

أحكام الموارث والوصية والوقف
فى
الشريعة الإسلامية وفق القانون

دكتور

عبد الغفار ابراهيم صالح

استاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية

وعميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية

أحكام المواريث والوصية والوقف فى الشريعة الإسلامية وفى القانون

دكتور

عبد الغفار إبراهيم صالح

استاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية

وعميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية

قال تعالى :

« للرجال نصيبٌ مما ترك الوالدان والأقربون
وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل
منه أو كثر نصيبا مفروضا »

صدق الله العظيم

وقال : صلى الله عليه وسلم :

« تعلموا الفرائض وعلموها الناس فإنها نصف
العلم وأنها أول علم يفقد في الأرض »

صدق رسول الله

بسم الله الرحمن الرحيم

والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام علي المبعوث رحمة
للعالمين سيدنا محمد سيد الأولين والآخرين وعلي آله واصحابه
والتابعين لهم باحسان الي يوم الدين .

أما بعد ، ،

فإن احكام الموارث في الفقه الاسلامي من أهم الأحكام التي
اهتم بها القرآن الكريم حيث لم يتركها المولي سبحانه وتعالى لإجتهاد
أحد من خلقه ولا لنبي من أنبيائه فأنزلها سبحانه من فوق سبع
سموات مبينة ومفصلة ومحكمة إحكاما دقيقا تحقق العدالة بين الورثة
كما أنها لم تجعل لصاحب التركة قبل موته حرية التصرف في
توزيعها علي ورثته حتي لا يضار وارث في تركة مورثه .

ولهذا أهتم العلماء قديما وحديثا ببيان هذه الاحكام .

وانه لشرف كبير لي أن أكون واحدا من الذين كتب لهم شرف
الاسهام في بيان أحكامه في هذا المؤلف الذي توخيت فيه سهولة
العبارة ووضوح الغاية .

هذا ، وقد قسمت الكتاب الي أربعة فصول بينت في الفصل
الأول بعض الموضوعات الهامة التي تعد مدخلا للحديث عن الميراث
وهذه الموضوعات هي :

تعريف علم الميراث ، وبيان منزلته بين سائر العلوم ، وخصائص
علم الميراث ، والأسس التي بني عليها ، وحكمة مشروعيته ، ونظام
التوريث في الاسلام ، وعدالة التوريث في الاسلام باعطاء نبذه
مختصرة عن التشريعات القديمة والحديثة التي تنظم الخلافه عن

الميت في تركته حتى يتبين للقارئ عدالة التورث في الإسلام ، ثم الرد على بعض المفتريات على نظام التورث في الإسلام .

ثم أبين أسباب الميراث في الإسلام ، وشروطه وموانعه .

وفي الفصل الثاني :

أبين التركة باعتبارها أهم ركن في الميراث اذ لولاها ماكان ثمة داع للميراث وذلك ببيان عناصرها ، وما يورث منها وما لا يورث عند الفقهاء والحقوق المتعلقة بالتركة ، وترتيب اخراجها (ما يقدم منها وما يؤخر) من التجهيز ، والديون ، والرصايا ، وحق الورثة .

وفي الفصل الثالث :

بينت حق الورثة تفصيلا وذلك ببيان مراتب الورثة (ما يقدم منهم وما يؤخر) ثم بيان الوراثين من اصحاب الفروض وعددهم من الجنسين وانصائبائهم (وهم : الأب ، والجدة له وإن علا ، والأم ، والجسدتان من أي الجهات ، والزوجة ، والبنات ، وبنات الابن ، والأخوات من أي الجهات (شقيقات ، أو لأب أو لأم) ثم الوارثون بالتعصيب بأنواعه الثلاثة (التعصيب بالنفس ، والتعصيب بالغير ، والتعصيب مع الغير) وكيفية تورثهم ، ثم الحجب وأنواعه (حجب حرمان ، وحجب نقصان) ومن يدخل عليه الحجب بنوعيه من الورثة ، وكيفية ذلك .

ثم بيان آراء الفقهاء في العول ، والرد . وكيفية الرد على اصحاب الفروض ، ثم بيان ميراث ذوي الأرحام ، وكيفية تورثهم ومرتبته في الميراث .

ثم المستحقون للتركة من غير الورثة (المقر له بنسب محمول علي الغير ، والموصي له بأكثر من الثلث ، وبيت المال) .

وفي الفصل الرابع : بينت بعض الأحكام التكميلية للورثة وأعني بذلك ميراث الحمل ، وشروط توريثه ، وكيفية توريثه ، وميراث الخنثي المشكل ، وولد الزنا واللعان ، والقحارج ، والتناسخ .

وفي الخاتمة عنيست بذكر مسائل محلولة توضح كل ما تقدم . وبعض أسئلة امتحانات سنوات سابقة في الميراث وحلها ثم مسائل يترك للقارئ التدريب علي حلها مهتدياً بالمسائل المحلولة .

والله أسأل ان ينفع به طلبة العلم ومريديه ، المحبين لشرع الله المهتمين به والمشتغلين به تدريساً ، وافتاءً ، وقضاءً وان يجعل ذلك العمل خالصاً لوجهه الكريم انه نعم المولي ونعم النصير .

ربنا آتنا من لدنك رحمة وهيئ لنا من أمرنا رشداً .

المؤلف

الفصل الأول

١- تعريف علم الميراث

إن كلمة علم (تطلق على الإدراك الجازم المطابق للواقع
عن دليل) .

شرح التعريف :-

فكلمة الإدراك الجازم لإخراج الشك ، والظن ، والوهم . فلا
يسمى كل منهم علم .

والشك هو تساوى الطرفين .

والظن هو إدراك الطرف الراجح .

والوهم هو إدراك الطرف المرجوح .

وكلمة المطابق للواقع لإخراج غير المطابق لأنه يسمى جهلا
وكلمة عن دليل لإخراج التقليد لأن المقلد إنما يتبع غيره إتباعا دون
أن يعرف الدليل .

وكلمة ميراث مصدر والفعل ورث ومضارعه يرث ومصدره
ميراثاً ، وإراثاً ووراثه : يقال فى اللغة ورث مال أبيه كما يقال ورث
أياه والفاعل وارث وجمعه وراث وورثه . والمال موروث والأب
موروث أيضا يقال أورثه أبوه مالا جعله له ميراثا . ويقال ورثته
توريثا اشركته فى الميراث .

وفى المصباح ^(١) قال الفارابى : « ورثته أدخله فى ماله
على ورثته » .

(١) المصباح المنير فى غريب الشرح الكبير للرافعى تأليف أحمد بن على المقرئ
الفيومى ، ج ٢ ، ص ١٠١ ، الطبعة الخامسة .

وفى المختار ^(٢) ورث أباه ورث الشيء من أبيه يرثه بكسر الراء فيهما ورثا وراثته وإرثا بكسر الهمزة وورث فلان فلانا تورثا أدخله فى ماله على ورثته .

وقيل إن كلمة الميراث فى اللغة تطلق باطلاقين :

أحدهما : إنتقال الشيء من شخص الى آخر . وهو معنى الخلافة .

وثانيهما : البقاء : ومنه الوارث من أسماء الله الحسنى ومناسبته للمعنى أن الميراث فيه بقاء للمورث لأن الوارث يخلفه فى ماله فكأنه باق يعنى بماله وذكراه .

والأصل فيه الانتقال الحسى : وهو إنتقال المال من المورث الى الوارث ويطلق بمعنى الإنتقال المعنوى كانتقال الحقوق وانتقال العلم من جيل الى جيل ومن ذلك (العلماء ورثة الأنبياء) .

كما يطلق الميراث لغة على المال الموروث فانه يسمى ميراثا وتراثا .

تعريف الميراث فى اصطلاح الفقهاء :-

وعلم الميراث فى اصطلاح الفقهاء هو علم يشتمل على قواعد يعرف بها من يرث من لا يرث ، ونصيب كل وارث .

شرح التعريف :

كلمة علم سبق بيان معناها ، وكلمة القواعد تشمل الأحكام

الشرعية التى يعرف بها الورثة وأنصباؤهم . وهذه القواعد مستمدة من الكتاب الكريم جملة وتفصيلاً .

كما تشمل القواعد الفقهية التى يعرف بها مراتب الورثة ، والحقوق المتعلقة بالتركة والعول والرد والحجب الخ . وهذه الأحكام مستمدة من السنة النبوية وإجماع السلف الصالح وآراء الفقهاء ، وإجتهااداتهم ، كما تشمل قواعد علم الحساب اللازمة لمعرفة أصول المسائل ، وكيفية توزيع التركة على أصحاب الفروض ما فيها من نصف وربع ، وثمان ، وثلثان ، وثلث ، وسدس ومعرفة الباقي الذى يعتبر حقاً للوارثين بالتعصيب بحسب ترتيبهم .

٢ - منزلة علم الميراث :

إن علم الميراث أو علم الفرائض ^(٣) له منزلة لاتدانيها منزلة بين سائر العلوم ، فهو من أجل العلوم قدراً وأشرفها منزلة ، وأعظمها ذكراً ، وأعلامها شأناً .

عنى به العلماء قديماً وحديثاً ، وإهتموا به إهتماماً كبيراً وألفوا فيه المؤلفات الكبيرة وخصوه بالذكر والبيان ، والتفصيل حتى غدا علماً مستقلاً له خصائصه ومميزاته ..

وحق له أن يحتل هذه المكانة ، وأن ينال هذا الإهتمام فقد حث الرسول صلى الله عليه وسلم على تعلمه وتعليمه فقال : « تعلموا

(٣) أخذنا من قوله تعالى : للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء

نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو كثر نصيباً مفروضاً (سورة

النساء ، آية رقم ٧) .

الفرائض وعلموها الناس فإنها نصف العلم ، وهي أول علم يفقد في الأرض » .

وفى رواية « وهو أول علم ينزع من أمتى حتى يختلف الرجلان فى الفريضة فلا يجدان من يفصل بينهما » .

ولقد إهتمت به شريعتنا الغراء إهتماما كبيرا فحددت معالمه ، وبينت أصوله وفصلته تفصيلا شافيا ، وجعلت أحكامه دينيا ، وأمثالها عبادة ومخالفتها تعّد لحدود الله وعصيانا لأمره (١) .

٣ - خصائص علم الميراث :

لقد تميز علم الميراث أو الفرائض بجملة من الخصائص نبين أهمها فيما يلى : -

١ - أنه أول علم يفقد فى الأرض كما أخبر بذلك المعصوم سيدنا محمد ﷺ فى الحديث الشريف « تعلموا الفرائض ، وعلموها الناس فإنها أول علم يفقد فى الأرض » .

٢ - أنه يمس جانب الخلافه عن الميت وتوزيع تركته بين ورثته حتى لا يصير المال الى غير مالك ، ولتتحقق معجزة الله بخلافه الإنسان له فى الأرض كما قال تعالى : واذا قال ربك للملائكة إني

(١) حيث قال تعالى بعد آيات الموارث فى أول سورة النساء :

(تلك حدود الله ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها وذلك الفوز العظيم . ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها وله عذاب مهين) الآيتان من سورة النساء ١٣ : ١٤ .

جاعل فى الأرض خليفة الآية ^(١) وقال تعالى : « وهو الذى جعلكم خلائف الأرض » ^(٢) . ولا تتحقق هذه الخلافة الا بالميراث .

٣ - أنه يمس الجانب المادى فى الحياة كما يعنى بالجانب الروحى فهو دين ودينيا .

٤ - أنه يقوم بتوزيع تركه الميت بين ورثته توزيعا عادلا كما سيتضح ذلك مما يجعل الوارثين فى وفاق مع بعضهم حيث لا ظلم فى التوزيع ولا جور .

٥ - أنه راعى فى توزيع التركة أن يكون على أكبر عدد ممكن من الورثة حتى لا يجمع شخص واحد أو أشخاص قليلون التركة كلها فى أيديهم ، ويحرم منها من يستحق العطاء .

٦ - أنه جعل هذا التوزيع وهذه الخلافة إجبارية بتشريع الشارع لا اختيار للشخص فى ذلك ، ومن هنا ضمن عدم الجور والظلم اذا حاول المورث فى حياته أن يفضل أحد الورثة على الآخر ، فجعل ذلك غير نافذ .

٧ - أنه لا زال يعمل به فى البلاد الإسلامية التى سطا عليها المستعمر وغير معالم القضاء الإسلامى فيها الى القضاء الوضعى لأنه نظام لا يبارى ، ولا يمكن لمخلوق أن يدعى أنه يستطيع أن يأتى بمثلها .

(١) سورة البقرة ، الآية رقم : ٣٠ .

(٢) سورة الأنعام ، الآية رقم ١٦٥ .

(٤) أسس علم الميراث :

لقد بنى علم الميراث على أسس تحقق العدالة حيث جعل أساس التورث ما يلي : -

أ- القوابة : فجعلها أساس الميراث إستجابة لنزعات البشر وأعطى كل فرد ما يستحقه ، من غير أن يحرم قريبا يستحق العطاء ، أو يعطى شخصا لا يستحق ، وراعى فى ترتيب إرثهم جهة القرابة ودرجة القرابة وقوتها .

ب - العشوة : والمراد بها العشرة الزوجية ، حيث جعل كلا منهما يرث الآخر اذا مات قبله مع مراعاة بعض الشروط التى سنذكرها فى محلها .

ج - النصرة والموالة : فلم يشأن أن يحرم مولى المعتقد الذى كان سببا فى حياته حياة حرة كريمة ، وكان سببا فيما آل اليه من مال اذ لولا الحرية لما كان له مال . وذلك عند عدم وجود قرابة للميت العتيق . كما أنه منع التوارث عند عدم النصرة والموالة ، فلا توارث بين أهل ملتين شتى فالكافر لا يرث المسلم ، والمسلم لا يرث الكافر ، والقاتل لا يرث من مقتوله شيئا وهكذا .

(٥) حكمة مشروعية الميراث :

والحكم التى توخاها الشارع الحكيم فى الميراث كثيرة نذكر منها ما يلي : -

١ - أنه نظام عرفتته الأمم السابقة على الإسلام ، فهو نظام فطري تقتضه نظم الحياه ، لأنه يعتمد على غريزة حب التملك خاصة

الأشياء المادية كالأموال لأن هذه الغريزة ولدت مع الإنسان ونمت بنموه . ولذا نجد أن حرص الإنسان على جمع المال ، وعلى حيازته أمر ظاهر بل ومرغوب فيه إذا ما كان وفق معايير وضوابط شرعية .

٢ - أنه راعى شعور الإنسان ورغبته بعد موته حيث إنه من المشاهد أن الإنسان لا يبخل بما جمعه من مال على ذوى قرياه في حياته فنراه ينفق ما كسبه عليهم لأنه يعتبرهم جزءاً منه ، فإذا كان هذا شأنه في حياته وهو يخشى الفقر ويأمل الغنى فلأن يكون ماله لهم بعد موته أولى .

٣ - أنه قد يكون بين ورثته من له فضل في جمع وتمام هذا المال بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر كالابن والزوجة ، والأخ ، لذا كانوا أولى به بعد مالكة من غيرهم .

٤ - أنه قد يترك أطفالاً صغاراً يحتاجون إلى المال ، للتربية والتعليم ، أو زوجة شاركته حلوى الحياة ومرها ، أو أبا شيخاً كبيراً أو أمّاً أو أختاً قد ضعفت عن الكسب ، فكان إعطاء المال لهم محض عدل ورحمة .

٥ - كذلك فإن نظام التوريث في الإسلام يتفق مع نظرة الإسلام إلى المال وأنه مال الله جعله الله في أيدينا وديعة إلى أجل محدود قال تعالى : « وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه » ^(١) فإذا مات الإنسان عاد المال إلى صاحبه وهو الله سبحانه وتعالى يضعه حيث يشاء حكمة وعدلاً .

(١) من الآية رقم ٧ من سورة الحديد .

٦ - عدالة التوريث فى الإسلام :

إن نظام التوريث فى الإسلام لا يداينه نظام ، لا فى الأمم السابقة على الإسلام ولا فى الأمم المتحضرة اليوم .

وليس ذلك من قبيل قول العربى (كل فتاة يأبىها معجبة) وإنما هو من قبيل ما يشهد به الحس ، وتقضيه البداهة ، ولا نزاع فيه لعاقل ، ولأن نظرة واحدة فى نظام التوريث عند الأمم القديمة والحاضرة وفى نظام التوريث وفى الإسلام لتدل دلالة واضحة على أن الإسلام منع الحيف والظلم وأقام العدل المطلق والقسطاس المستقيم .

وبيان ذلك :

أولا - الميراث عند الرومان :

لقد كانت خلافة الميت فى أمواله تعتمد أساساً عند الرومان على نظام الوصية وهى فى القانون الرومانى « عمل إرادى يعين الموصى بمقتضاه وارثاً يخلفه فى أمواله بعد وفاته » وقد صور قانونهم الوصية تصويراً رفعها الى مرتبة النظام الأصيل ، ونظام التوريث نظام تابع لا يأتى الا بعد فقدان الوصية . وكان يسمى بنظام التوريث الإيصائى ، ولذلك نجد أن نظام الوصية فى القانون الرومانى تمتع بمركز ممتاز فى شتى البلاد التى سادها ذلك القانون ، والسبب فى ذلك أن الميراث الشرعى لا دخل للفرد فى تعيين من سيخلفه فى أمواله لأن القانون هو الذى يعين الورثة ويحدد لهم نيابة عن المتوفى مسترشداً بالإرادة التى يفرضها المشرع فما يتصل بتقدير عواطفه لأفراد أسرته . وهذا أمر افتراضى لا يرقى لمستوى الوصية التى تعتمد على الإرادة الظاهرة .

وهم لذلك يعدون الميراث نظاما ضعيفا لأن المشرع مهما بذل لا يمكن أن يقف على حقيقة نية المتوفى وصلاته بأقاربه ، ويعدون الوصية نظاما أقوى لأن المالك من سلطته أن يعين من سيخلفه في ماله وهو أدري بما يصنع في ماله . وأدري بشعوره نحو من سيخلفه . وهذا الفارق الذي جعل الرومان ينظرون الى الوصية باعتبارها النظام الأصيل ، والميراث هو النظام التابع ، ولذا كانوا يشجعون على ضرورة أن يعين الفرد من سيخلفه في ماله بالإيصاء قبل أن تعاجله المنية فيورث قهرا عنه بحكم القانون وقد يرثه أمقت الناس عنده .

لذلك نجد في القانون الروماني النص على أنه لا وجود لنظام التوريث الشرعى الا فى حالة عدم وجود التوريث الإيصائى ، لأن الإرادة الظاهرة مقدمة على الإرادة المفترضة « أى التى يفترضها المشرع عند توزيع أموال الميت » ويعنى ذلك أن الوصية مقدمة على الميراث لأنها تعتمد على الإرادة الظاهرة وهو يعتمد على إرادة يفترضها المشرع (١) .

ولذلك لا يجوز الجمع بينهما فإما التوريث الإيصائى (الوصية) اذا وجدت ، وأما التوريث الشرعى عند عدم وجود التوريث الإيصائى أو بطلانه ، كما لا يجوز عندهم أيضا الإيصاء بجزء من المال لشخص أو لأشخاص معينين ، وترك الباقي للقانون يوزعه على الورثة الشرعيين ، فإما أن يعين من سيخلفه في ماله كله بطريق الوصية ، وإما أن يترك ذلك للقانون وهو المسمى بالتوريث .

ونظام التوريث الشرعى عند الرومان اذا لم توجد وصية كان يعتمد على القرابة وهى فروع الميت ، ثم أصوله ، ثم الإخوة الأشقاء

(١) مجلة القانون ، السنة الأولى ١٩٤٣ ، ص ١٠ « أحكام الموارث فى

ونسلمهم ثم الأخوات الشقيقات ونسلمهن السخ درجات القرابة .

ونظام الميراث عند الرومان قام على أن كل طبقة يرث ذكورها واناثها بالتساوى ، ولا يحجب الأقرب من الفروع الا بعد منهم بل يأخذ الأبعد ما كان يستحقه أصله الذى يدلى به الى الميت ، وأما الأصول فالأقرب منهم يحجب الأبعد ، وكذلك الأخ الشقيق يحجب الأخ لأب ، واذا لم يترك الميت أصولا ولا فروعا ، ولا إخوة ولا أولاد إخوة يرثه قريبه البعيد ويعطى كل نصيبه بقدر عدد الرؤوس مع مراعاة درجة القرابة . اذا لم يوجد له قرابة بعيدة كانت تركته للخزانة العامة أما الزوجة فلم يكن لها حق فى ميراث زوجها ، كما لا يرثها زوجها لعدم انطباق قاعدة القرابة عليها .

ثانيا : الميراث عن قدماء اليونان :

وكانت طريقتهم فى ميراثهم عبارة عن وصية أمام الجمعية المالية . فهو شبيه بطريقة الرومان الأولى الا أنها كانت تحتاج الى القضاء بصحة الوصية عند التنازع بين الموصى وبين من يريد منازعته . فاذا مات الموصى أصبح الوصى رئيسا على العائلة يتصرف فى أموالها وأفرادها كيف يشاء بما فى ذلك الأخوات فاذا شاء زوجهن ، وأن شاء منعهن من الزواج .

ثالثا - الميراث عند الأمم الشرقية القديمة :

وهى الأمم التى سكنت بلاد الشرق بعد الطوفان الى انقراض دولة اليهود ، وحلول الرومان محلهم ، وهم الطورانيون ، والكلدان ، والسريان ، والارام ، والآشوريون والعرب ، والفينيقيون ، وغيرهم

(١) أحكام الموارث فى نطاق التنازع الدولى للدكتور / حامد سلطان ، ص ١٠

من تفرع من هذه الأم (١) .

وكان الميراث عندهم يهدف الى إقامة دعامة للعائلة ، وذلك بحلول البكر من الأولاد محل أبيه بعد موته بدون وصية ، وفى حالة عدم وجود البكر يقوم مقامه أرشد الذكور من الأولاد ، أو الإخوة عند عدم الولد ، أو أرشد الأعمام عند عدم الإخوة ، وهكذا حتى يدخل الأصهار وأهل العشيرة .

والسبب فى إهتمامهم بإقامة دعامة العائلة أنهم كانوا قوما رعاة وبدوا يحبون التنقل والأرتحال ، ويميلون الى الغزو والغلبة ، وكانت كل عائلة تعتبر قبيلة قائمة بنفسها ، وهذا ما دعاهم الى حرمان الأطفال والنساء من الميراث لعدم استطاعتهم القيام بهذه المهمة .

رابعاً - الميراث عند قدماء المصريين :

كانت الأرض بمصر ملكا للفرعنة ، ولم يكن للأهالى أى ملك فيها الى أن جاء آخر ملوك الأسرة الرابعة والعشرين التى ملكت مصر سنة ٧٢١ قبل الميلاد وهو الملك بخور . وفى عهده سن من القوانين ما يجعل الأهالى يقومون بزراعة الأرض لحسابهم ، ويحل أرشد الأسرة محل المتوفى فى زراعة الأرض والانتفاع بها دون ملكيتها ، على أن ينتفع بالزراعة جميع أولاد المتوفى لا فرق بين ذكر وأنثى ، ولذا فإنهم كانوا يعيشون فى العائلة شركاء شركة مفاوضة يديرها أرشدهم .

خامساً - الميراث عند قدماء اليهود :

ويرث الميت عندهم الذكر من أولاده من نكاح صحيح أو غير صحيح ، فاذا تعدد الذكور كان للبكر نصيب اثنين ، وأما البنت فلها النفقة والتربية حتى تبلغ الثانية عشرة ، وإذا لم يكن للميت

ابن فميرائه لابن ابنه ، فاذا لم يكن ، فميرائه لبنته ، فاذا لم تكن فلأولاد بنته ، ثم للذكور من أولادهم ، ثم للإناث وهكذا ، فاذا لم يكن له فروع فميرائه كله لأبيه ، فاذا لم يكن فلجدته ، ثم لأصوله من أبيه ، فلأن لم يكن فلذوى القرابة الفرعية يقدم أهل الدرجة الأولى على الثانية وهكذا الى الدرجة الخامسة ، ثم تتساوى الدرجات ويرث الكل سواء ، فاذا لم يكن للميت واحد من ذكر يتملك التركية أسبق الناس الى حيازتها ، وتكون وديعة في يده ثلاث سنوات فاذا ظهر وارث أخذها ، وإن لم يظهر صارت ملكا له (١) .

سادسا - الميراث في البلاد ذات القوانين الوضعية المتقدمة :

وجدير بالذكر أن ننوه الى أن نظام التوريث يختلف من دولة الى أخرى في العصر الحديث : فنجد في بريطانيا من نصيب الإبن الأكبر فقط ، وفي التشريع الفرنسي يسوى بين الأولاد الذكور والإناث ، وفي التشريع السوفيتي كان من نصيب الدولة قل صدور المرسوم بتاريخ ١٩١٨/٤/٢٧ . وبعد صدور هذا المرسوم تؤول التركية الى فروع المتوفى بشرط الا تزيد أموال التركية عن عشرة آلاف روبل من الذهب بعد خصم قيمة الديون وما زاد عن ذلك فللدولة (٢) .

سابعا - الميراث عند العرب قبل الإسلام :

والعرب من الأمم الشرقية القديمة يهونون الانتقال والإرتحال

(١) راجع الميراث المقارن لفضيلة الشيخ / محمد عبد الرحيم الكشكى ، الطبعة

الثانية ١٩٦٣ .

(٢) د. / حامد سلطان ، مجلة القانون ، سنة ١٩٤٢ .

ويعملون الى الغزو والحرب ، ولذا فإن نظام الميراث عندهم لا يختلف عنه فى الأمم الشرقية القديمة الذى ذكرناه . ومعروف أنهم يكونوا يورثون الأطفال والنساء بل كان بعضهم يرث عندهم ثلاثة :

١ - القوابصة : ولكنهم قيدوها بالقدرة معها على حفظ الأسرة ، وحماية الأهل والعشيرة ، ولهذا قصر الميراث فى القريب الذى يحمل السلاح ويدافع عن الحمى بالديار ومنعوا النساء والأطفال .

٢ - المحالفة : فإذا ما تعاقد شخصان : ولو لم يكن بينهما قرابة بأن قال أحدهما للآخر دَمِي دَمُكَ ، وهَدَمِي هَدَمُكَ وترثنى وأرثك ، وتطلب بى وأطلب بك وتعقل عني إذا جنيت ، ويقبل الآخر ذلك استحق الميراث ومعروف أن الحلف لم يكن الا بين الذكور البالغين الذين يقدرّون على الدفاع والنصرة .

٣ - التبني : ونظام التبني كان يقوم على الحاق ابن الغير بمن تبناه فيحمل إسمه ، وينسب اليه دون أبيه الحقيقي ويأخذ حكم الابن الصلب بهذا اللحاق فيرث من تبناه اذا مات ويرثه الذى تبناه عند موته هو أيضا ، وهو نظام عرف فى الجاهلية وفى بداية الإسلام فقد أعتق النبى - صلى الله عليه وسلم - زيد بن حارثة وتبناه ، كما تبني أبو حذيفة بن عتبة سالما ثم نسخ بنزول قوله تعالى : « وما جعل أديباكم أبناءكم ذلكم قولكم بأفواهكم واللّه يقول الحق وهو يهتدى السبيل ، أدعوهم لأبائهم هو أقسط عند الله ، فإن لم تعلموا آبائهم فأخوانكم فى الدين ومواليكم » (١) .

٦ - نظام التوريث فى الإسلام :

لقد مر نظام الميراث فى الإسلام بمرحلتين :

المرحلة الأولى - التوريث فى صدر الإسلام :

من المعروف أن الإسلام فى الصدر الأول وفى بدء الدعوة نهج نهجاً فى التشريع من أهم أسسه « التدرج فى التشريع » . نظراً لما كان عليه العرب فى الجاهلية من عادات تقاليد ، ونظم ، فلم يشأ أن يتعجلهم أو يفاجئهم بأحكامه حتى لا تنفر نفوسهم ، بل تركهم على بعض عاداتهم ونهاهم عن البعض الآخر ، وفى هذا المعنى تحدثنا السيدة عائشة أم المؤمنين فيما رواه البخارى : « إنما نزل أول ما نزل من القرآن آيات فيها ذكر الجنة والنار حتى إذا تاب الناس الى الإسلام نزل الحلال والحرام ، ولو نزل أول ما نزل لا تشربوا الخمر لقالوا : لا ندع الخمر أبداً .. السخ .

ولذا فقد استمر الحال فى الميراث فى صدر الإسلام على ما كان عليه قبل الإسلام حتى هاجر المسلمون الى المدينة وأخى النبى - صلى الله عليه وسلم - بين المهاجرين والأنصار وألف بين قلوبهم فجعل من أسباب الميراث الهجرة من مكة الى المدينة والمؤاخاه بين المهاجرين والأنصار ، فاذا مات المهاجر بالمدينة ورثه قريبه الذى هاجر معه دون الذى لم يهاجر فإن لم يكن له قريب مهاجر بها ورثه الأنصارى الذى أخى النبى بينه وبينه لما بينهما من الموالاة المناصرة قال تعالى : (إن الذين آمنوا وهاجروا وجاهدوا بأموالهم وأنفسهم فى سبيل الله والذين آووا ونصروا أولئك بعضهم أولياء بعض والذين آمنوا ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من

شيء حتى يهاجروا (١) .

قال عبد الله بن عباس ، والحسن ، ومجاهد ، وقتاده رضى الله عنهم إن الولاية فى الآية هى الوراثه .

المرحلة الثانية - التوريث بعد استقرار الإسلام :

فلما استقر الإسلام أبطل قصرهم الميراث على الرجال البالغين الذين يقدرّون على الغزو والحرب ، وجعل للأطفال وللنساء حقا فى الميراث بسبب القرابة لقوله تعالى : للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل أو كثر نصيا مفروضا (٢) ،

ولقوله تعالى (يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين) (٣) .

كما أبطل التوراث بالتنبى بنزول قوله تعالى : (أدعوهم لآبائهم هو أقسط عند الله الآية (٤)) وأبطل التوراث بالهجرة والمؤاخاة بنزول قوله تعالى : (وأولو الأرحام بعضهم أولى بعض فى كتاب الله من المؤمنين (١) والمهاجرين الا أن تفعلوا الى أوليائكم معروفا .

وأما التوريث بالحلف والمناصرة فلم يبق له أثر فى الإسلام لنسخ ذلك عند جمهور الفقهاء بقوله تعالى (وأولو الأرحام بعضهم

(١) سورة الأنفال ، الآية ٧٢ .

(٢) مفروضا أى واجبا ، الآية رقم ٧ من سورة النساء .

(٣) الآيتان ١١ ، ١٢ من سورة النساء .

(٤) الأحزاب : ٥ .

أولى ببعض في كتاب الله) ، وذهب الحنفية إلى أن الثروات بالحلف والمناصرة إلا أنهم يؤخرونه على جميع الورثة وسيأتى تفصيل ذلك فى أسباب الميراث عند الفقهاء .

وبعد أن ذكرنا نظام التوريث فى الأمم القديمة والحديثة ونظام التوريث عند العرب قبل الإسلام ، ونظام التورث فى الإسلام يسهل على القارىء أن يقف على عدالة التوريث فى الإسلام .

ذلك أن نظرة سريعة فى نظام التوريث فى الإسلام تشير الى أن الإسلام منع الظلم والجور وجاء بالعدل والقسطاس المستقيم فى موضوع الميراث وخلافة الورثة لمورثهم فى تركته .

وذلك بعد أن اتضح لنا أن بعض الأمم تعطى لصاحب المال حرية التصرف فى كل ماله بطريق الإيضاء الى من يخلفه حتى ولو كان غير قريب له بل يجعلون ذلك هو الأصل فى الخلافة عن الميت ، ولا يخفى أن فى ذلك شططا وظلما بذوى القرابة وإهدارا لحقهم فى حين نجد التشريع الإسلامى لا يعطى لصاحب المال الحرية فى الوصية الا بمقدار ثلث ماله ويعطى للورثة الحق فى ثلثى التركة جبرا عن صاحب المال إحتراما لحقهم ^(١) .

وكذلك نجد أن بعض هذه الأمم لا تورث الطفل ولا المرأة لضعفهم وعدم قدرتهم على حمل السلاح والدفاع عن الدار ، وهذا ظلم وجور لهم فى حين نجد نظام التوريث فى الإسلام جبر ضعفهم وجعل لهم حقا فى الميراث .

(١) راجع الميراث المقارن للشيخ / محمد عبد الرحيم الكشكى .

وكذلك نجد بعض هذه الأمم تعطى التركة كلها للبكر من الأولاد الذكور يقوم عليها مقام والده وينفق من ريعها على أفراد الأسرة - وهو حصر للثروة فى يد شخص واحد فى حين أن الإسلام ضمن للجميع الحق ووزع المال توزيعاً جماعياً بل إن من هذه الأمم من زاد شططا فجعل للولد الحق فى أن يرث زوجة أبيه كالمتاع ، وله أن ينكحها وينكحها غيره .. الخ ما فى هذه القوانين من ظلم بين وحتى بالنسبة للدول الحديثة المتحضرة لم يخل الأمر من الظلم ، ففي التشريع البريطانى التركة من نصب الإبن الأكبر ، وفي التشريع الفرنسى التسوية بين الأولاد ذكورهم وأناثهم ، وفي الإتحاد السوفيتى التركة للدولة فيما زاد عن عشرة آلاف روبل من الذهب ، وهذا الشرط وضع حديثا بالمرسوم ١٩١٨/٤/٢٧ .

فأين هذه القوانين من نظام التوريث فى الإسلام الذى وزع التركة توزيعا عادلا بقدر الحاجة الى المال بطريقة محكمة محددة ، وجعل ذلك ديناً يتعبد به وتوعد من خالف ذلك بالعذاب المبين .

فجاء بحق نظاماً وسطاً بين نظامين متطرفين : أحدهما لا يجعل للإنسان ملكاً الا فيما يحصله بكده وعرق جبينه فلا تبيع له الميراث . وثانيهما تجعل الإنسان يستبد بأمواله فى حياته فتبيع له أن يوصى بكل ماله ولو لأجنبى عنه ويحرم ذوى قرباه ممن تحمل معه حلو الحياة ومسرّها .

هذا : ولقد ثبتت أكثر الأحكام فى الموارث بالكتاب الكريم كما ثبت بعضها بالسنة ، وأجمع المسلمون على بعضها ، وثبت بعضها بالإجتهد .

٧ - بعض المفتريات عل نظام التورث في الإسلام والرد عليها :

وللرد على بعض المفتريات التي توجه الى نظام التورث في التشريع الإسلامى مثل ، زيادة بعض الورثة على بعض في الأنصاء ، وميراث الذكر ضعف الأنثى في بعض الحالات نبين : -

أولاً : بالنسبة لزيادة بعض الورثة في الأنصاء على بعض ، فان التشريع الإسلامى قد أصاب في ذلك كبسد الحقيقة لأن هذه الزيادة شرعت للحاجة وتكاليف الحياة فكلما كانت الحاجة الى المال أشد كان النصيب أكثر ومن ثم كان نصيب الأولاد أكثر من نصيب الأبوين لأن الأولاد يكونون في حاجة الى التعليم والتربية في مستهل حياتهم وحاجاتهم الى المال أكثر لمواجهة متطلبات الحياة حتى يقوى ساعداهم على الكسب .

وكذلك كان نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى في بعض الحالات كما اذا اجتمع ابن و بنت ، أو أخ أو أخت أشقاء أو لأب . لأن الذكر منهم ينفق على نفسه ثم هو في حاجة الى المال ليتزوج وينفق على زوجته وأولاده منها وكذلك على ذوى رحمه ، والأنثى نفقتها وهى صغيرة على أبيها أو على أقرب عاصب إن كانت فقيرة ، فاذا ما تزوجت أخذت من زوجها مهرا حقا خالصا لها ، وصارت نفقتها عليه وحاجتها الى المال أقل من حاجة أخيها فناسب أن يعطى هو ضعفها بل إن بعض البنات يتنازلن عن بعض حقهن في الميراث طوعا بطريق الهبة لإخوانهن رافة بظروف حياتهم وحاجتهم الى المال .

وما يدعيه بعض المشككين من ظلم المرأة وإعطائها نصف الرجل في الميراث فهذه دعوى باطلة وفرية كاذبة يعلم ذلك مروجوها أنفسهم ذلك أن القاعدة التي تقضى بأن للذكر مثل حظ الأنثيين لا تطبق الا

حيث يوجد الأبناء مع البنات أو الإخوة مع الأخوات أشقاء أو لأب وفي حالات أخرى نادرة ، وهناك حالات يكون نصيب الأنثى فيها أكثر من نصيب الذكر ، وحالات يكون فيها نصيب الأنثى مساويا لنصيب الذكر ، وكما سنرى ذلك أثناء بيان نصيب كل وارث في التركة .

وتصبح هذه الدعوى باطلة اذا ما تبين لنا أن تفضيل الذكر على الأنثى في الميراث قاصر على حالات روعى فيها الحاجة الى المال كما يفسر الفقهاء ذلك بالنسبة للابن والبنات فقد ذكروا أن الحكمة في ذلك أن البنات اذا تزوجت فإن زوجها يقوم على نفقتها ونفقة أولادها فأعطى الإسلام لها هذا النصيب من الميراث كتأمين إحتياطي في حالة عدم تزوجها أو في حالة وفاة زوجها فضلاً عن أن الرجل هو رأس الأسرة وربان السفينة ، قال تعالى : (الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم) ^(١) .

واذا أخذ في الاعتبار أن الأنثى لم تكن ترث قبل الإسلام بل كانت تورث كالمتاع ، نعلم مدى إنصاف الإسلام للمرأة كذلك اذ علمنا أن الإسلام سوى بين المرأة والرجل في الحقوق والواجبات فلها حق التملك بالتعاقد والميراث ، قال الله سبحانه وتعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو أكثر نصيباً مفروضاً » . وقال تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » كما أن الإسلام احترم ارادتها ورغبتها في الزواج فاشتراط رضاها في الوقت الذي

(١) الآية : ٣٤ من سورة النساء .

كانت المرأة فيه تكره على البغاء فنهوا عن ذلك فى قوله تعالى :
 « ولا تكرهوا فتياتكم على البغاء أن أردن تحصنا لتبتغوا عرض
 الحياة الدنيا » (١).

وقد يكون مفيدا فى الرد على أولئك الذين ينادون بمساواة المرأة
 بالرجل فى الميراث فى الحالات التى يفضلها فيها ما قاله الشيخ رشيد
 رضا ، (٢) رحمه الله قال : « وحكمة جعل نصيب المرأة نصف
 نصيب الرجل أن الشرع الإسلامى أوجب على الرجل أن ينفق على
 المرأة ، فبهذا يكون نصيب المرأة مساوياً لنصيب لرجل تارة وزائداً
 عليه تارة أخرى باختلاف الأحوال ، فإذا مات رجل عن ابن وبنات
 وترك لهما ثلاثا ألف جنيه مثلاً كان للذكر ألفان ولأخته ألف ،
 فإذا تزوج هو فإن عليه أن يعطى إمرأته مهراً ، وأن بعد لها مسكناً
 وأن ينفق عليها من ماله ، سواء أكانت فقيرة أم غنية ، هذه الحالة
 تكون الألفان له ولزوجته ، فيكون نصيبه بالفعل مساوياً لنصيب
 أخته . ثم إذا ولد له أولاد عليه نفقتهم وليس على أمهم منها شيء ،
 ففى هذه الحالة يكون نصيبه دون نصيب أخته ، كذلك فإنها إذا
 تزوجت كما هو الغالب فإنها تأخذ مهراً من زوجها ، وتكون نفقتها
 عليه فيمكنها أن تستغل ما ورثته من أبيها وتنميها لنفسها وحدها
 إلى أن قال : « فلو لم يكن للموارثين إلا ما يرثونه من أمواتهم لكانت
 أموال النساء دائماً أكثر من أموال الرجال ، إذا اتحدت وسائل

(١) الآية رقم : ٣٣ من سورة النساء .

(٢) راجع الأحوال الشخصية للمستشار / محمد الدجوى ، صادر عن المجلس

الأعلى للشئون الإسلامية ، ج ٢ ، ص ٢٩٢ .

الإستغلال ، ويكون إعطاؤهن نصف الميراث تفضيلا لهن عليهم فى أكثر الأحوال .

ووجه إعطاء المرأة ما تعطى من الميراث أن يكون لها مال تنفق منه على نفسها اذا لم يتح لها الزواج ، أو مات زوجها ولم يترك لها ما يقوم بأودها فهو من قبيل المال الإحتياطى لها وللأسرة .

هذا ولم يقتصر الإسلام فى إنصاف المرأة على حق الملكية والميراث بل بين مساوتها للرجل وأنهما من نفس واحدة ، فقال تعالى : « هو الذى خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها ليسكن إليها ^(١) . وقال تعالى : (والله جعل لكم من أنفسكم أزواجا وجعل لكم من أزواجكم بنين وحفدة) ^(٢) ، وقال صلى الله عليه وسلم : « إنما النساء شقائق الرجال » .

كما جعل لها الحق فى مباشرة أنواع التصرفات المالية مثل الرجل كالبيع والشراء والهبة والرهن والإجارة والوصية والوقف الخ .

كما حث الإسلام على حسن معاملتها فقال تعالى : « وعاشروهن بالمعروف فان كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئا ويجعل الله فيه خيرا كثيرا » ^(٣) .

(١) الآية : ١٧ من سورة الأعراف .

(٢) الآية : ٧٢ من سورة التحل .

(٣) سورة النساء ، الآية : ١٩ .

وقال ﷺ في خطبة الوداع : « استوصوا بالنساء خيرا ، وقال لمن سأله من أحق الناس بحسن صحابته » أمك ، ثم أمك ، ثم أمك ثلاثا وقال في الرابعة ثم أبوك » .

ويقول الشيخ محمد عبده (رحمه الله) : « هذه الدرجة التي رفع الإسلام النساء إليها لم يرفعهن إليها دين سابق ، ولا شريعة من الشرائع بل لم تصل إليها أمة من الأمم قبل الإسلام ولا بعده ، وهذه الأمم الأوربية التي كان من تقدمها في الحضارة والمدنية أن بالفت في تكريم النساء واحترامهن وعنيت بتربيتهم وتعليمهن العلوم والفنون لا تزال قوانينها تمنع المرأة من حق التصرف في أموالها بدون إذن زوجها ، وغير ذلك من الحقوق التي منحتها إياها الشريعة الإسلامية ، من نحو ثلاثة عشر قرنا ونصف » (١) .

(١) راجع الميراث المقارن للشيخ / محمد عبد الرحيم الكشكى .

٨ - أسباب الميراث :

يُعد استحقاق الوارث لنصيبه في مال مورثه حكما شرعيا ومعروف أن كل حكم شرعى يحتاج الى بيان أسبابه ، وشروطه ، وموانعه ، فهذه ثلاثة أحكام يلزم معرفتها ،

أسباب الميراث في الإسلام :

لقد استقر الإسلام ونزلت آيات الأحكام في المدينة تنظم أحوال المسلمين كدولة قوية ، ومن هذه الأحكام التى نزلت أحكام الموارث وأسباب الميراث ومن هذه الأحكام أى أسباب استحقاق الوارث نصيبه من تركه مورثه .

وهذه الأسباب ثلاثة باتفاق الفقهاء :

١ - القرابة النسبية .

٢ - الزوجية .

٣ - المولى المعتق .

وهذه الأسباب جمعها الشيخ العلامة مرفق الدين أبو عبد الله محمد ابن على بن محمد بن الحسن الرحبي الفقيه الشافعى المتوفى سنة ٥٧٩ هـ (رحمه الله تعالى) فى منظومته المسماه بالرحبية ، فقال : (١) .

(١) والسبب فى اللغة الحيل ويطلق على كل مايتوصل به الى غيرده . والسبب

فى اصطلاح الأصوليين هو كل أمر جعل الشارع وجوده علامة =====

أسباب ميراث السورى ثلاثة

كل يفيد ربه الوراثه

وهى نكاح ، وولاء ، ونسب

ما بعدهن للميراث سبب

وتفصيل القول فى هذه الأسباب الثلاثة فيما يلى : -

السبب الأول : القرابة النسبية :

أى التى سببها الولادة ، والقرابة فى أصل المعنى تشمل ثلاثة جهات .

الأولى : جهة الأبوة .

الثانية : جهة البنوة .

الثالثة : الإتصال بالميت بأحد هذين الجهتين (الأبوة أو البنوة) .

على الحكم ، وانتفاء ، علامة انتفاء الحكم فان كان مناسبا للحكم مناسبة ظاهرة كالسفر الذى جعله الشارع سببا لجواز الفطر فى نهار رمضان سمي علة ، وإن كان غير مناسب للحكم فهو سبب كزوال الشمس عن كبد السماء فانه سبب لوجوب صلاة الظهر لقوله تعالى : « أقم الصلاة لدلوك الشمس الى غسق الليل » . الإسراء : ٧٨ .

فأما جهة الأبوة فهي شاملة لأبى الميت ، وأمه ، وأما البنوة فهي شاملة لأبناء الميت وبناته ، وأما الإتصال بواسطة الأبوة فيتناول الجد من قبل الأب والجدة من أى الجهات أى سواء أكانت الجدة من جهة الأب كأم الأب أم من جهة الأم كأم الأم ، كما يتناول الإخوة والأخوات لأبوين ، أو لأب ، أو لأم والأعمام لأبوين أو لأب وأبناء العم لأبوين أو لأب . وأما الإتصال بالميت بواسطة البنوة فيتناول أبناء الأبناء وإن نزلوا وبنات الأبناء وإن نزلوا أى الأبناء .

من ذلك يتبين أن الواثين من هذه الجهات (اربعة أصناف وهم :

الصف الأول : فروع الميت :-

وهذا الصف يشمل : أبناء الميت وبناته ، وأبناء أبنائه وإن نزلوا وبنات أبنائه كذلك ولا يشمل أبناء بناته ، ولا بناتهن ولا أبناء بنات أبنائه لأن هؤلاء من ذوى الأرحام وفى ميراثهم إختلاف بين أهل العلم سيأتى بيانه عند الحديث على ميراث ذوى الأرحام (١) .

الصف الثانى : أصول الميت :

وهذا الصف يشمل الأب ، والأم والجد من جهة الأب (أبو الأب) والجدة (إِم الأب ، وأم الأم) ، ولا يشمل جده من جهة أمه وهو أبو الأم ، ولا يشمل كذلك جدته من جهة أبى أمه وهى أم أبى الأم لأن بينها وبين الميت ذكر غير وارث وهو أبو الأم وهو من

(١) وهم قرابة الميت غير الواثين بالفرض أو بالتعصيب .

ذوى الأرحام وفي ميراثهم اختلاف سيأتى بيانه .

الصف الثالث : الفروع المشاركة للميت فى أصله المباشر :

(فروع الآباء) ذكورا كانوا أو إناثا ، وفروع هؤلاء وارثون بشرطين :

الأول : أن يكونوا ذكورا .

والثانى : ألا يكون بينهم وبين الميت أنثى .

وهذا الصف يشمل : أخوة الميت الأشقاء وأخوته لأبيه ، وأخوته لأمه ، كما يشمل أخواته الشقيقات ، وأخواته لأب ، وأخواته لأم ، ويشمل كذلك أبناء إخوة الميت الأشقاء ، أو لأب ، ولا يشمل بنات الإخوة لفقدان الشرط الأول ، كما لا يشمل أبناء الأخوات مطلقا ، ولا أبناء الإخوة والأخوات لأم لفقدان الشط الثانى .

الصف الرابع : فروع الأجداد :

وهذا الصف يشمل : الفروع المشاركة للميت فى أصله غير المباشر أى (فروع الأجداد) الوارثين : بشرط أن يكونوا ذكورا ، وألا يكون بين أحدهم وبين الميت أنثى ، وهذا الصف يشمل الأعمام الأشقاء ، أو لأب كما يشمل أبناء الأعمام الأشقاء أو لأب ، ولا يشمل العمات ولا الخالات ، ولا يشمل الأعمام لأم وهم إخوة أبيه لأمه ولا أبنائهم ولا بناتهم ولا أولاد العمات ولا الأخوال فإن هؤلاء من ذوى الأرحام وفي ميراثهم اختلاف سيأتى بيانه .

والمتدبر لهذه الأصناف الأربعة التى أجمع علماء الشريعة على

إعتبارها ورثة للميت يجد أن الوارثين من الرجال بسبب القرابة النسبية ثمانية ، والوارثات من الإناث بسبب القرابة النسبية خمس :

فأما الوارثون من الرجال بسبب القرابة النسبية فهم الإبن ، وابن الإبن وإن نزل ، والأب ، والجدة أبو الأب وإن علا ، والأخ مطلقا أى سواء أكان شقيقا للميت أم لأب ، أم لأم وابن الأخ الشقيق أو لأب ، والعم الشقيق ، أو لأب ، وابن العم الشقيق أو لأب .

وأما الوراثات من الإناث بسبب القرابة النسبية فهن البنت ، وبنت الإبن وأن نزل (أى الإبن كينت ابن الإبن) والأم ، والجدة أم الأب ، والجدة أم الأب وإن علون ، والأخت مطلقا أى سواء أكانت شقيقة أم لأب أم لأم .

وسياتى عند الحديث عن أصحاب الفروض والعصبات تفصيل ميراث هؤلاء وكيفية تورثهم وأنصابتهم مع الاستدلال لكل حالة .

السبب الثانى : الزوجية :

والزوجة التى تعد سببا للتوارث بين الزوجين يجب أن يتحقق لها شرطان :

الأول : أن يكون عقد الزواج صحيحا (أى مستوفيا لأركانه وشروطه) فان كان فاسدا فلا توارث بينهما ولو دخل بها واستمرت العشرة الى الموت لأن العقد الفاسد لا يعتد به شرعا فى التوارث باتفاق أهل العلم كالوطء بشبهة ، وكالزنا وأن لم يعلم بفساد العقد الا بعد الوفاة .

واعتبار العقد الفاسد غير مسوغ للميراث بين الرجل والمرأة دون تفصيل هو مذهب الأئمة الثلاثة : أبى حنيفة ، والشافعى ، وأحمد ، فتمتنى كان العقد فاسدا فى المذهب فانه لا يصلح سببا للتوراث يعنى ولو كان صحيحا فى مذهب آخر .

ويعنى أوضح أنه لا فرق عندهم بين العقد المجمع على فساده وبين العقد المختلف فى فساده ما دام قد تقرر فى المذهب أن العقد فاسد فلا توراث بين الرجل والمرأة .

وذهب الإمام مالك الى أنه إن كان سبب الفساد متفق عليه بين الأئمة كمن يتزوج أخته من الرضاع ، أو تزوج خامسة وفى عصمته أربع ، فانه لا توراث بينهما سواء مات أحدهما قبل المتاركة والفسخ أم مات بعد المتاركة والفسخ .

وإن كان السبب الموجب للفساد مختلف فيه بين الأئمة كمن يتزوج امرأة بالغلة عاقلة بدون ولى فانه فى هذه الحالة وأشباهاها ينظر : -

فان كانت الوفاة بعد الفسخ فلا توراث لعدم قيام السبب عند الوفاة .

وإن كانت الوفاة قبل الفسخ فإن الزوجية تكون قائمة على رأى من يرى صحة هذا العقد وهم فقهاء الحنفية فيكون الميراث ثابتا عند المالكية .

يعنى أن هذا العقد وإن كان فاسدا عند المالكية إلا أنهم يجعلونه سببا للتوراث لأن العقد صحيح عند الحنفية مراعاة للخلاف

وهو رأى حسن لأن الإختلاف بين الفقهاء فى صحة هذا العقد إختلاف قوى على ما رأينا .

والشرط الثانى : هو قيام الزوجية وقت الوفاة حقيقة ، أو حكما ، أما قيام الزوجية حقيقة فذلك بأن تحدث الوفاة وهما زوجان لم يفارق أحدهما الآخر بأى سبب من أسباب الفرقة (كالطلاق ونحوه) .

وأما قيامها حكما فذلك بأن تحدث الوفاة والمرأة معتدة من طلاق رجعى لأن الطلاق الرجعى لا يزيل الملك ولا الحل والمرأة المطلقة رجعيا فى حكم الزوجة قبل أن تنقضى عدتها فإذا انقضت عدتها قبل الوفاة فلا توارث بينهما لأن الطلاق الرجعى يصير بائنا بعد انتهاء العدة .

والطلاق الرجعى هو كل طلاق غير مكمل للثلاث بعد الدخول ولم يكن على مال وسيأتى تفصيل ذلك فى فصل الطلاق .

وبناء على هذا الشرط : فإذا حدثت الوفاة بعد فسخ العقد أو بعد الطلاق البائن بنوعيه ^(١) فإنه لا توارث بين الزوجين سواء كانت وفاة أحدهما قبل إنقضاء عدة المرأة أم بعدها لأن الطلاق البائن يزيل الملك فإن كان مكملا للثلاث فإنه يزيل الحل والملك معا .

(١) والطلاق البائن نوعان : الأول : البائن بينونة كبرى وهو المكمل للثلاث ، والثانى : البائن بينونة صغرى : وهو الطلاق قبل الدخول ، والطلاق على مال إذا لم يكن مكملا للثلاث .

ولاخلاف بين العلماء فى ذلك اذا كان الطلاق البائن حصل
حال الصحة أو المرض الذى لا يعد مرض موت .

وأما المطلقة بائنا فى مرض الموت ففى ميراثها من مطلقها
إختلاف بين الفقهاء اذا توفرت فيه الشروط التالية التى تقوم معها
تهمة الفرار من ميراثها وهى : -

١ - أن يكون المطلق مختاراً ^(١) .

٢ - أن لا يكون الطلاق برضا المرأة .

٣ - أن تكون المرأة أهلاً للميراث من مطلقها من تاريخ الطلاق
الى تاريخ الوفاة وما بينهما .
وعلى ذلك :

فانه لو طلقها بائنا برضا منها كأن تسأله أن يطلقها ، أو تدفع
له مالا فى نظير أن يطلقها .

أو قسام بها مانع من تاريخ الطلاق الى تاريخ الوفاة وما
بينهما . كأن يطلقها وهى ذمية وقبل أن يموت تعلن اسلامها ، أو
يطلقها وهى مسلمة فترتد والعياذ بالله وقبل أن يموت تعود الى
الإسلام .

(١) وهذا الشرط خاص بمذهب الحنفية لأن طلاق المكره عندهم واقع أما عند جمهور
الفقهاء فهو غير واقع ، ولذا فلا حاجة عندهم لهذا الشرط .

ففى هذه الحالات لا ترثه المطلقة بائنا باتفاق أهل العلم لأن تهمة الفرار من ميراثها لا تكون موجودة ، أما اذا توفرت هذه الشروط فان تهمة الفرار من ميراثها تكون قائمة ، ولهذا اختلف الفقهاء فى ميراثها منه ^(١) ، على النحو التالى :

اولا - مذهب الشافعية :

ذهب الشافعية الى أنها لا ترثه أيضا كما لو طلقها وهو صحيح لأن الطلاق البائن يقطع الرابطة الزوجية حالا وبذلك لا يكون سبب الميراث قائما وقت الموت ولا عبرة بمظنة الفرار من ميراثها ، لأن الأحكام الشرعية لا تناط بالنيات الخفية بل تناط بالأسباب الظاهرة ، والسبب الظاهر قد زال بفعل من يملك إزالته فلا عبرة بنيته بدليل أن طلاق الفار واقع باتفاق العلماء .

ثانيا - مذهب الحنفية :

وذهب الحنفية الى أنها ترثه اذا مات قبل أن تنقضى عدتها منه ، لأنها وهى فى العدة تقضى حكما من أحكام الزوجية ، لكن اذا مات بعد انقضاء عدتها منه فلا ترثه لأن آثار الزوجية قد زالت فلا يكون سبب التوريث باقيا من أى وجه .

ولما كانت العدة لا تعرف الا من قبل المرأة اذا كانت بالحيض لأنها أمانة على رحمها كما جاء فى قوله تعالى : « ولا يحل لهن

(١) ولا خلاف بين أهل العلم فى أن المطلق بائنا فى مرض الموت لا يرث من مطلقته . لو ماتت قبله ولو كانت فى عدتها منه لأنه هو الذى فوت على نفسه الميراث باختياره .

أن يكتسبن ما خلق الله في أرحامهن ، إن كنَّ يؤمن بالله
واليوم الآخر ، ويعولن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحا
.... الآية » (١) .

لما كان الأمر كذلك فإن المرأة المطلقة إذا كانت من ذوات الحيض
ولم تقر بانقضاء عدتها فإنها ترثه مطلقا ولو مات بعد سنين من
طلاقها (لأن ممتدة الطهر لا تنقضي عدتها الا بثلاث حيضات أو
بثلاثة أشهر بعد بلوغها سن الأياس (٥٥ سنة على المفتي به)
» وهذا قد يشجع من لاخلق لهن من النساء على الكذب ليتوصلن
الى الميراث .

ولهذا فإن المشرع المصرى عالج هذه الحالة بالمادة ١٧ من القانون رقم
٢٥ لسنة ١٩٢٩ ونصها « لا تسمع عند الإنكار دعوى الإرث بسبب
الزوجية لمطلقة توفى زوجها بعد سنة من تاريخ الطلاق » .

وعلى هذا فإذا توفى الزوج بعد سنة من طلاق زوجته رجعيًا أو
بائنا فى مرض الموت وعد فاراً وطالبت الزوجة بميراثها منه مدعية
أنها لا زالت فى العدة وأنكر الورثة فإن دعوى الميراث لا تسمع أما
إذا لم ينكر الورثة أو كانت الوفاة لأقل من سنة من تاريخ الطلاق فإن
الدعوى تسمع ويفصل فيها حسب مذهب الحنفية ، أما إذا كانت
عدتها بالأشهر أو بوضع الحمل فإن العدة تكون معروفة لا تحتاج الى
إقرار من المرأة .

ثالثاً : مذهب الحنابلة :-

ومذهب الحنابلة : الي أن المطلقة بأثنا ، في مرض الموت الذي يعد به فاراً من ميراثها ترث مطلقاً ولو انتهت عدتها منه قبل الوفاة مالم تتزوج غيره فإن تزوجت غيره ثم مات الأول فإنها لا ترثه ، لأن الزوجية قد اقطعت أصلاً وفرضاً فلا يمكن تصور الزوجية بينهما لأنها لا تكون زوجة لرجلين ^(١) .

رابعاً : مذهب المالكية :-

ومذهب المالكية : الي أن حقها في الميراث باق أبداً حتي بعد انقضاء عدتها وحتى بعد زواجها من غيره .

وعليه : لو مات مطلقها طلاقاً بأثنا (الذي يعد فاراً من ميراثها) فإنها ترثه حتي لو تزوجت غيره .

لأن سبب توريثها وهو قصد الفرار باق ومردود عليه مطلقاً .

ومثل الطلاق البائن في حكم الميراث كل فرقة تكون من قبل المريض مرض الموت كاللعان ، والردة والتفريق بخيار الإفاقة .

والفرقة التي تكون من قبل المرأة وهي مريضة مرض الموت كأن تكون مفوضة في ايقاع الطلاق فأوقعته وهي في مرض الموت فإنها إن ماتت في مرضها فإن الاقوال في ميراث زوجها منها هي نفس الاقوال

(١) ومثل ذلك أن تفعل المرأة ما يوجب الفرقة طائفة مختارة مع أحد أصوله أو فروع

فإنها تعتبر فارة من ميراث زوجها وتستحق زوجها الميراث إن ماتت وهي في

العدة عند الحنفية الخ .

الاربعة التي ذكرناها في ميراثها من مطلقها الفار . وأما هي فلا ميراث لها قولا واحدا .

ادلة الفقهاء :

وحجة من يري عدم تورثها وهم الشافعية الأصول والقواعد العامة لأن الطلاق البائن يزيل الملك فان كان مكملا للثلاث فانه يزيل الملك والحل معا وبذلك لا يكون سبب التورث قائما من أي وجه ، واذا انتفى السبب انتفى المسبب .

وحجة ممن يري تورثها علي الخلاف المتقدم هو فعل الصحابة فقد روي أن عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه طلق زوجته قاضرا طلاقا مكملا للثلاث في مرضه الذي مات فيه فورثها عثمان بن عفان ، وقال : (والله اني لم أتهمه - ولكنها السنة) . وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر أحد منهم .

روي أنها كانت في عدتها منه فكان قول الحنفية بأنها ترثه مادامت في العدة لانها تقضي حكما من أحكام الزوجية .

وروي أنه ورثها وكانت عدتها قد انقضت فكان قول الحنابلة بميراثها ولو انقضت عدتها قبل موته .

وتمسك المالكية مع ذلك بأن سبب التورث وهو تهمة الفرار قائم فيظل حقها في الميراث قائما مطلقا حتي لو تزوجت غيره .

السبب الثالث - الولاء :

والولاء المتفق علي كونه سببا للميراث هو ولاء المعتق أما الولاء الذي هو ولاء الحلف والمعاهدة فهو مختلف فيه علي ما سنبينه فيما بعد :

فأما ولاء العتاقة فهو علاقة حكيمية بين المعتق وعتيقه ، وقد ورث الاسلام المولي المعتق من عتيقه اذا لم يكن له وارث من أصحاب الفروض أو العصبات ، أو ذوي الارحام ، وذلك ترغيبا في العتق والحرية التي حرص عليها الاسلام ، ولأن المولي اذا علم أن له نصيبا في مال عتيقه بعد ذوي الفروض والعصبات وذوي الأرحام حملة ذلك علي العتق وسهله عليه وطابت به نفسه (١) .

ولاء العتاقة شبيه شرعا بالقرابة ولهذا يسمى « بالعصبة السببية » والدليل علي ذلك قوله صلي الله عليه وسلم « الولاء لحمه كلحمه النسب لايباع ولا يوهب » (٢) .
والشيء اذا أشبه الشيء أخذ حكمه .

ولاء العتاقة يثبت للسيد علي عبده الذي أعتقه رجلا كان المعتق أو امرأة ثم لعصبة السيد عند عدمه بشرط أن يكون المعتق رجلا ولا يثبت لغير المعتق مطلقا وعصبة المعتق الذكر .

والدليل علي ذلك ما رواه البخاري من حديث عائشة رضي الله عنها أنها أرادت أن تشتري جارية تعتقها « تسمى بريرة » فقال أهلها نبيعها لك علي أن ولاءها لنا « يعني ميراثها لنا فذكرت ذلك لرسول الله صلي الله عليه وسلم ، فقال لها : لا يمنعك ذلك يعني من شرائها وعتقها ثم خطب في الناس فقال ما بال أقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله تعالى . أن كل شرط ليس في كتاب الله

(١) ولا يرث العتيق معتقه أى سيده ولو مات السيد بلا وارث .

(٢) رواه الشافعى وابن حبان والحاكم . أنظر أحكام الموارث للمرحوم الشيخ /

فهو باطل ، وإن كان مائة شرط ، ثم قال إنما الولاء لمن أعتق .
وما روي من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده (١) أنه
عليه الصلاة والسلام قال : « لا ترث النساء من الولاء الا ولاء من
اعتق » .

الأسباب التي اختلف فيها الفقهاء :

هذا : وقد اختلف الفقهاء في اعتبار ولاء المولاة أي الحلف
والمعاهدة وبيت مال المسلمين من الورثة . وبيان ذلك فيما يلي :-

اولا - ولاء المـوالة :

وهو ولاء الحلف والمناصرة والذي سبق أن بينا صورته وهي ان
يقول شخص لآخر دمي دمك وهدمي هدمك وتطلب بي وأطلب بك
وترثني وتعقل عني « فيقول الآخر » قبلت .

وقد اختلف الفقهاء في ثبوت التوارث بهذه المولاة علي
قولين :-

أ - فذهب الحنفية الي أنه يشبث الإرث بهذا النوع من الولاء
بشروطه (٢) . والشابث عندهم هو ارث الاعلي وهو قابل المولاة من
الادني وهو طالب المولاة اذا مات الادني ولا وارث له من قراباته ،

(١) وأبوه اسمه محمد وجد أبيه هو الصحابي الجليل عمرو بن العاص رضى الله
عنه .

(٢) وهى سبعة فى طالب الولاء وثلاثة فى القابل وهى مبسطة فى كتاب أحكام
الموارث للشيخ / محمد محبى الدين عيد الحميد ، ص ٢٤ . وهى كتب
الحنفية .

ولا يثبت عندهم ارث الا لاني من الاعلى الا اذا اشترطا ذلك عند العقد .

ب - وذهب جمهور الفقهاء ، المالكية ، الشافعية ، والحنابلة ، الي أنه لا يثبت به التوارث لأنه نسخ بقوله تعالى « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » .

واستدل أبو حنيفة ومن معه علي أن مولاة الحلف توجب التوارث بقوله تعالى : « ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم ان الله كان علي كل شئ شهيدا » (١) .

والمحاكم المصرية لم تعتبر ولاء المولاة سببا للميراث أخذا بمذهب جمهور الفقهاء .

ثانيا - بيت مال المسلمين :-

اختلف الفقهاء في كون بيت المال (الخزانة العامة للدولة) وارث بمن لا وارث له علي ثلاثة أقوال هي :-

أ - فذهب الحنفية والحنابلة الي أن بيت المال ليس وارثا اصلا وانما يوضع مال من توفي ولم يخلف وارثا مطلقا في بيت مال المسلمين علي أن ذلك ، مما تقتضيه المصلحة العامة للأمم لا علي سبيل أنه ميراث لبيت المال .

ب - وذهب المالكية الي أن بيت المال يكون وارثا بكل حال أي سواء أكان منتظما أم لم يكن (٢)

(١) الآية ٣٣ من سورة النساء .

(٢) وذهب متأخروا المالكية إلى أنه لا يكون وارثا إلا إذا كان منتظما .

ج - وللشافعية ثلاثة أقوال :-

أولها : أن بيت المال لا يكون وارثا كمذهب الحنفية والحنابلة ، وهذا رأي المذنب .

وثانيها : أن بيت المال يكون وارثا بكل حال أي سواء كان منتظما أم لم يكن وهو رأي المالكية وبه قال الشيخ أبو حامد .

وثالثها : أن بيت المال يكون وارثا بشرط أن يكون منتظما كقول متأخري المالكية وهذا رأي عز الدين بن عبد السلام .

ومعنى انتظام بيت المال أن يكون القائم عليه عدلا يصرف المال في مصارفه المشروعة .

هذا : والمستفاد من المذاهب أن المال الذي لا وارث له ولا مستحق له بالوصية يوضع في بيت مال المسلمين ولا خلاف في ذلك : غير أن الحنفية والحنابلة ومن وافقهم من علماء الشافعية يقولون : إنه يوضع من باب رعاية المصلحة ويصرف فيما تصرف فيه أموال المصالح العامة .

وبعض الشافعية والمالكية يرون أنه يوضع في بيت المال علي أنه مستحق له بالوراثة كما يستحقه أقارب الميت .

والراجح والله أعلم هو قول الشافعية والمالكية الذين يرون أن بيت المال وارث من لا وارث له روي أنه صلى الله عليه وسلم قال : « من ترك مالا فلورثته وأنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وأرثه » والرسول يرثه ليصرفه في مصالح المسلمين وهو صريح في الوراثة .

هذا وبعد أن بينا أسباب الميراث وعرفنا الوارثين من الذكور والوارثات من الإناث بهذه الأسباب .

أسوق اليكم الايات من منظومة الشيخ الرحباني المسماة بالرجية لعلها تسهل عليكم معرفتهم .

قال الناظم رحمة الله تعالى : -

باب الوارثين من الرجال

- والوارثون من الرجال عشرة . . . أسماؤهم معروفة مشتهرة
- الابن وابن الابن مهما نزلا . . . والاب والجدة له وإن علا
- والأخ من أي الجهات كانا . . . قد أنزل الله به القرآنا
- وابن الاخ المدلي اليه بالاب . . . فاسمع مقالاً ليس بالمكذب
- والعم وابن العم من أبيه . . . فاشكر لذي الايجاز والتنبيه
- والزوج والمعتق ذو السواء . . . فجملة المذكور هؤلاء

باب الوارثات من الإناث

- والوارثات من النساء سبع . . . لم يعط انثى غيرهن الشرع
- بنت وبنت ابن وأم مشفقة . . . وزوجة وجدة ومعتقة
- والأخت من أي الجهات كانت . . . فهذه عدتهن بانث

٩ - شروط الميراث :

والشروط جمع واحد شرط يقال في اللغة شرطت عليه كذا واشترطت عليه والشرط بفتح الحين العلامة والجمع أشرط مثل سبب وأسباب ومنه أشرط الساعة أي علاماتها . والشرطة أعوان السلطان لانهم جعلوا لأنفسهم علامات يعرفون بها الاعداء وجمعها شُرط علي وزن غُرقة وغُرْف (١) .

وأما تعريف الشرط في اصطلاح الأصوليين :

فهو ما يتوقف الشيء علي وجوده وكان خارجا عن حقيقته (١).

كالطهارة شرط في صحة الصلاة ، وبهذا يختلف عن الركن لأن الركن ما يتوقف الشيء علي وجوده وهو جزء من حقيقته كالركوع والسجود في الصلاة .

والشرط نوعان :

الأول : ما يكون شرطا في سبب الحكم .

والثاني : ما يكون شرطا في الحكم علي تفصيل في بابه .

وقد اشترط العلماء لاستحقاق الوارث نصيبه في تركة مورثه أربع شروط .

الأول : موت المورث حقيقة أو حكما أو تقديرا .

والثاني : حياة الوارث وقت موت مورثه حقيقة أو تقديرا .

والثالث : العلم بالجهة المفضية الي الميراث .

والرابع : عدم وجود المانع .

وتفصيل ذلك علي النحو التالي :

الشرط الاول : موت المورث حقيقة أو حكما ، أو تقديرا :

فأما موته حقيقة فيعرف بالمشاهدة ، كما يثبت بالبينة الشرعية المتصلة بالقضاء وهي رجلان أو رجل وامرأتان للأية الكريمة : واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان

(١) وله تعريف آخر مشهور وهو أنه : ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود

من ترضون من الشهداء » (١) .

واما موته حكما :

فيكون بحكم القاضي حكما اجتهاديا بالنسبة للمفقود ، والأسير الذي هو في حكم المفقود ، وكذلك اذا ارتد مسلم عن الاسلام ولحق بدار الحرب وحكم القاضي بلحاظه فانه يعتبر ميتا حكما أيضا .

والمفقود : هو الغائب الذي انقطع خبره ولا يدري مكانه (أي لا تصل اليه الرسائل) ولم تعلم حياته ولا وفاته .

وحكمه : أنه يجب انتظار عودته مدة معينة ، ومتى انقضت المدة رفع الأمر الي القاضي فيحكم بموته ، ومتى حكم القاضي بموته إعتدت الزوجة عدة الوفاة ، وقسمت أمواله بين ورثته .

ومدة انتظار عودة المفقود ليقضي القاضي باعتباره ميتا من المسائل الهامة في الفقه الاسلامي حيث اختلف الفقهاء فيها علي أربعة أقوال : -

أ - فذهب الحنفية : في القول المفتي به (٢) الي أن القاضي

(١) من الآية ٢٨٢ من سورة البقرة .

(٢) وفي المذهب أقوال أخرى منها أنه ينتظر الى أن يتم مائة وعشرين سنة من يوم مولده ومنها : إلى أن يتم مائة سنة . ومنها : ينتظر إلى أن يموت أقرانه في بلده لا في جميع البلدان واختار المتأخرون أن يتم ستين سنة ، واختار الزيلعي : أن الأمر مفوض الي القاضي ، واختار ابن الهمام أن يتم سبعين سنة « لقوله - صلى الله عليه وسلم - أعشار أمتي ما بين الستين والسبعين .

وقال ابن عابدين في حاشيته : والظاهر أن القول بتفويض الأمر الي الإمام

لا يحكم بموت المفقود إلا إذا كانت سنة بلغت تسعين سنة من حين ولادته وهذا القول هو الذي كان معمولاً به في المحاكم المصرية وصدرت به أحكام حتى عام ١٩٢٠ .

ب - وذهب الشافعية : الي وجوب الانتظار حتي يغلب علالطن أنه مات وذلك بموت أقرانه .

- وفصل المالكية :

فقالوا بالنسبة لزوجته تنتظر أربع سنين من وقت فقده ثم لها بعد ذلك أن ترفع الامر الي القاضي فاذا ثبت له ذلك أمرها أن تعتد عدة وفاة ثم تحل للازواج لقول عمر رضي الله عنه : (أيما امرأة فقد زوجها فلم تدر أين هو فاتها تنتظر أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشرا ثم تحل) . أ هـ .

وأما بالنسبة لأمواله فأوجبوا انتظاره الي ان يبلغ سن التعمير وسن التعمير عندهم هو خمس وسبعون سنة .

د - وفرق الحنابلة : بين أن تكون غيبته مما تغلب فيها الهلكة أو تكون غيبته مما تغلب فيها السلامة .

فان فقد فيما تغلب فيه الهلكة : وجب انتظاره أربع سنين منذ فقده ، ثم تعتد زوجته ، وتقسم أمواله بعد أن يقضي القاضي باعتباره ميتا .

غير خارج عن ظاهر الرواية ، بل هو أقرب إليه من القول بالتقدير لأن تفويض الأمر الى الإمام معناه أن ينظر الإمام في الأقران ، وفي الزمان ، والمكان ، ويجهد ويفعل ما يغلب على ظنه : ولا يقول بالتقدير لأنه لم يرد به الشرع ١٠ هـ .

وان فقد فيما لا يغلب فيه الهلكة وجب انتظاره الي أن يصير
سنة تسعين سنة .

هذا : وقد أخذت المحاكم المصرية بمذهب الحنابلة فيما لو كان
فقده مما يغلب فيه الهلاك فنصت المادة ٣١ من القانون ٢٥ لسنة
١٩٢٩ علي أنه (يحكم بموت المفقود الذي يغلب عليه الهلاك بعد
أربع سنين من تاريخ فقده) .

وقد تم تعديل هذه المادة بالنسبة لمدة الانتظار حيث أصبحت سنة
واحدة بعد حادثة غرق السفينة اكسبريس في خليج السويس .

أما ان فقد في حالة لا يغلب فيها الهلاك كالذي خرج للتجارة
أو للتعليم فهذا يحكم بموته إذا مضت مدة يري القاضي أنها كافية
ليحكم بموته بعد التحري عنه بجميع الطرق الممكنة أخذا بقول صحيح
عند الامامين أبي حنيفة وأحمد (١) .

ميراث المفقود من غيره وميراث غيره منه

١ - لاختلاف بين أهل العلم في أن المفقود يعتبر حيا في حق
ماله فلا يورث أي لا يقسم ماله علي ورثته حتي يموت حقيقة بالمشاهدة
أو بالبينة الشرعية المتصلة بالقضاء أو حكما بأن يحكم القاضي
باعتباره ميتا ، كما أن زوجته تظل علي عصمته الي أن يموت حقيقة
أو حكما .

(١) المذكرة الإيضاحية : أحكام الوقف والموارث للشيخ / أحمد ابراهيم بك ،

والاصل في ذلك دليل الاستصحاب ^(١) : اي استصحاب حياة المفقود قبل فقده حتي تثبت وفاته - أو يحكم القاضي باعتباره ميتا .

٢ - واختلف الفقهاء في ميراث المفقود من غيره علي قولين .

الأول : ان المفقود لا يرث أحداً مات من مورثيه اثناء فقده لأن حياة المفقود غير محققة ، ولأن في توريثه مع احتمال موته ضرراً بالورثة .

فيدفع الضرر عنهم باعتباره ميتا في حق مال مورثه ، ويدفع عنه الضرر باعتباره حيا في حق أمواله ، وهو مذهب الحنفية والمالكية وقول في مذهب الحنابلة وهو مذهب الشيعة الزيدية .

والرأي عندهم : أن يوقف نصيب المفقود من تركة مورثه الذي مات أثناء فقده فان بان حيا أخذ ما وقف له ، وإن حكم بموته رد ما وقف له علي من يستحق من الورثة وقت موت مورثه ولا يدخل في ماله الذي يورث عنه .

ولهذا قالوا : المفقود لا يرث ولا يورث - يعني اثناء فقده ، أي لا يرث أحداً مات أثناء فقده ، ولا يورث حتي يحكم بموته ، أو يموت حقيقة . ذلك لان المفقود عندهم يعد ميتا من تاريخ فقده لا من وقت الحكم بموته .

والثاني : أن المفقود يرث من مات من مورثيه اثناء فقده لأنه

(١) والاستصحاب عند الأصوليين هو : بقاء ما كان على ما كان حتي يقوم الدليل على خلافه .

لا يعد ميتا الا من وقت الحكم فهو قبل الحكم بموته حي له أحكام الأحياء سواء بالنسبة لأمواله وزوجته كما هو عليه كافة الفقهاء ، أو بالنسبة لغيره ممن يرثه ، وهذا مذهب الشافعية والحنابلة .

وبناء عليه : اذا مات مورثه أثناء فقدد فانه يرثه ، وتقسم التركة علي أساس انه حي ويدخل نصيبه الموروث في تركته يورث عنه كسائر أمواله اذا حكم القاضي باعتباره ميتا ، أو مات حقيقة . واستند الميراث الي ما بعد موت مورثه اذ لا يعقل ان يعتبر حيا بالنسبة لأمواله وزوجته ، ويعتبر ميتا بالنسبة لاموال غيره ، لانه لا يصح ان يفرض شخص واحد حيا وميتا في آن واحد .

والمختار هو قول الحنفية والمالكية : وهو أنه لا يرث لان شرط الميراث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث كما سيأتي ، والمنفوق حياته غير محققة ، فلا يرث بالشك ولم يلحقه ضرر بعدم التوريث ، فقد وقف له نصيبه حتى يتبين حاله فان قيل انه اعتبر حيا في حق ماله ، فلنا نعم لان شرط الميراث تحقق موت المورث والمنفوق موته غير محقق كما أن حياته غير محققة أيضا .

والعمل في المحاكم المصرية علي مذهب الحنفية والمالكية فقد نصت المادة ٤٥ من قانون الموارث ٧٧ لسنة ١٩٤٣ .

« يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها فان ظهر حيا أخذ وإن حكم بموته رد نصيبه الي من يستحقه من الورثة وقت موت مورثه فان ظهر حيا بعد الحكم بموته أخذ مابقى من نصيبه بأيدى الورثة أى أنه لا يرجع عليهم فيما أتلّفوه أو تصرفوا فيه لأنهم تملّكوه بحكم قضائي ، والمعني أنه يعتبر المفقود ميتا منذ فقدده في حق مال غيره فلا يرث من أحد مات حال فقدده واذا كان هناك مال حفظ لأجله أعطي لمن يستحقه من ورثة صاحب المال باعتبار أن هذا المفقود ميت قبل

وفاة صاحب المال .

أما في ماله الخاص فإن موته يعتبر من تاريخ الحكم بالموت لا من تاريخ الفقد ، وعليه لا يرثه إلا من كان موجودا وقت الحكم بموته أما من توفي من أولاده أو سواهم قبل الحكم بالموت فلا ميراث له في ماله (١).

ويرجع سبب اختلاف الفقهاء في ميراث المفقود من غيره الي اختلافهم في حجية دليل الاستصحاب الذي هو الأصل في أحكام المفقود حيث يرى الحنفية ومن معهم أن دليل الاستصحاب حجة في بقاء الثابت علي ثبوته ، ولذا تبقي املاك المفقود علي ملكه كما كانت قبل فقده لا تورث حتي يحكم بموته وليس حجة في اثبات ما لم يكن ، ولهذا لا يرث أحدا من مات اثناء فقده بل يوقف له نصيبه الي أن تتبين حقيقة حاله . وأما الشافعية ومن معهم فيرون أن الاستصحاب يصلح حجة في بقاء الثابت علي ثبوته كما يصلح حجة في اثبات ما لم يكن أي في اكتساب حقوق جديدة اثناء فقده ولهذا قالوا : ان المفقود يرث .

وخلاصة القول : أن المفقود لا يورث حتي تتحقق وفاته أو يحكم حاكم باعتباره ميتا وذلك بلا خلاف بين الفقهاء وأما ميراثه من غيره فمحل خلاف .

فمن الفقهاء من يري انه لا يرث ومنهم من يري انه يرث والعمل في المحاكم علي انه لا يرث .

وأما موت المورث التقديري : فهو موت الجنين في بطن أمه ،

أي سقوطه ميتا ، وسمي موته تقديريا ، لأن حياته تقديرية لا حقيقية
اذ الحياة الحقيقية هي التي يستقل الشخص بها ، أما الجنين فحياته
غير مستقلة بل هو تبع لأمه فهو حي بحياتها ، كذلك فانه لو مات
في بطن أمه ثم سقط ميتا كان موته تقديريا أيضا .

وميراث الجنين من غيره ، وميراث غيره منه فيه تفصيل نبينه
فيما يلي :

أولا : لا خلاف بين أهل العلم في أن الجنين اذا ولد حيا حياة
مستقرة كأن استهل صارخا يرث ويورث كسائر الاحياء مع بعض
الشروط التي سنذكرها تفصيلا في ميراث الحمل .

ثانيا : أنه اذا سقط ميتا بغير جناية علي أمه فانه لا يرث ولا
يورث باتفاق أهل العلم أيضا .

ثالثا : أنه اذا سقط ميتا بجناية علي أمه فان الفقهاء اختلفوا
في ميراثه من غيره وفي ميراث غيره منه علي النحو التالي : -

أ - فذهب الحنفية : الي أنه يرث ويورث ، لأن الشارع الحكيم
أوجب في هذه الجناية عقوبة مالية وهي الدية ^(١) . ودية الجنين
(عبد أو أمة) وقدر الفقهاء قيمة العبد أو الامة بنصف عشر الدية
الكاملة ومعروف أن الدية الكاملة وهي دية الحر المسلم الذكر مائة من
الابل أو ألف دينار من الذهب ، أو عشرة آلاف درهم من الفضة ^(٢)
فيكون نصف عشرها خمسا من الابل ، أو خمسين دينارا من
الذهب ، أو خمسمائة درهم من الفضة أو قيمة ذلك بالعملة المحلية .

(١) وهو مذهب الحنفية ، وعند جمهور الفقهاء اثنا عشر ألف درهم من الفضة
والسألة تفصيلها في باب الديات .

(٢) شرح قانون الموارث الجديد للشيخ المرحوم / عبد الوهاب خلاف .

والدية التي أوجبها الشارع الحكيم في حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : « اقتتل امرأتان من هذيل فضربت أحدهما الأخرى بحجر فقتلها وما في بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في المرأة بالدية علي العاقلة وقضى في الجنين بغرة (عبد أو وليدة) » . رجحت جانب الحياة للجنين وهو في بطن أمه لأن الدية لا تجب الا بالجناية علي حي . فايجاب الشرع لها دليل علي أنه حي والجناية علي أمه هي التي أماتته فصح أن يرث ويورث كسائر الأحياء .

ب - وذهب جمهور الفقهاء (من المالكية والشافعية والحنابلة) الي أنه لا يرث ولا يورث ، وإنما يملك الغرة (الدية) بالنص المذكور للضرورة حتي يصح أن يملكها ورثته من بعده والضرورة تقدر بقدرها لا يتوسع فيها ولا يقاس عليها .

ويرث ديته كل ورثته الأحياء وقت سقوطه من بطن أمه ميتا .

ج - وذهب ربيعة بن عبد الرحمن الملقب بريعة الرأي وهو شيخ الامام مالك . والفقيه المجتهد المصري الليث بن سعد ، الي أن الجنين الذي سقط ميتا بجناية علي أمه لا يرث ولا يورث مطلقا والدية التي وجبت بالنص انما وجبت بسبب الجناية علي أمه وهي ملك خالص لها لا تورث عنه أشبه بالتعويض كاتلاف جزء منها .

وهذا الرأي الأخير هو الذي أخذ به القانون المصري رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ فقد نصت المادة الاولى منه علي أنه « يستحق الارث بموت المورث أو باعتباره ميتا بحكم قضائي » .

ويتبين من هذه المادة ان القانون لم يعتبر الموت التقديري وهو موت الجنين فبني بطن أمه ، بل اكتفى بالموت الحقيقي

أو الاعتباري أي الحكمي ^(١) .

الشرط الثاني : حياة الوارث حقيقة . (أو تقديرا وقت موت المورث :

وتثبت حياة الوارث حقيقة وقت موت المورث بالمشاهدة وذلك بأن يشاهد حيا ، أو بالبينة في مجلس القضاء .

وتثبت حياة الوارث تقديرا وقت موت المورث بوجوده جنينا في بطن أمه ^(٢) ، لان حياة الجنين في بطن أمه غير محققة وإنما هي حياة تقديرية وهذه الحياة التقديرية للجنين في بطن أمه اختلف الفقهاء في كونها تصلح لثبوت ميراثه من مورثه الذي توفي قبل ولادته .

أ - فذهب الحنفية الي أنها حياة تكفي لجعله وارثا من مورثه الذي مات قبل ولادته .

ب - وذهب جمهور الفقهاء الي أن الحياة التقديرية للجنين لا تكفي لجعله وارثا من غيره ، وإنما يوقف له نصيبه فان ولد حيا أخذه ، وأن سقط ميتا رد ما وقف له علي ورثة مورثه ، وتظهر ثمرة الخلاف في الجنين الذي أسقط ميتا بجناية علي أمه فعند الحنفية يرث ويورث وعند الجمهور لا يرث ولا يورث وإنما تورث عنه الغرة للضرورة للنص وعند الليث بن سعد ، وربيعه بن عبد الرحمن لا يرث ولا يرث مطلقا والغرة حق خالص لأمه بالجناية عليها وقد تقدم بيان ذلك .

ويرأيهما أخذ القانون المصري في المادة الثانية ونصها « يجب

(١) شرح قانون الموارث الجديد للشيخ المرحوم / عبد الوهاب خلاف .

(٢) يعنى ولو لم تنفخ فيه الروح بأن كان علقه أو مضغة .

الاستحقاق الارث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث ، أو وقت الحكم بموته .

فلم يعتبر القانون في استحقاق الميراث الحياة التقديرية وأما مقدار ما يوقف للجنين في تركة مورثه وكيفية ذلك فسيأتي تفصيله عند الكلام علي ميراث الحمل .

ميراث الغرقى والهدمي والحرقى ومن في حكمهم :-

ويتفرع علي شرط تحقق حياة الوارث عند موت المورث ، أنه لا توارث بين من ماتوا من ذوي القربي معا كالغرقى ، والهدمي ، والحرقى ، اذا لم يعلم أيهم مات قبل الآخر ، فان علم ذلك ولو للحظة ورث المتأخر في الموت المتقدم عليه فيه .

وحكم ميراثهم أن كلا منهم يرثه ورثته الموجودون وقت موته ولا يرث كل منهم من مات معه لعدم تحقق حياة أحدهما وقت موت الآخر .

ودليل ذلك ما ذكره خارجه بن زيد عن أبيه أنه قال : امرني أبوبكر - رضي الله عنه - بتوريث أهل اليمامة ، فورثت الأحياء من الأموات ولم أورث الأموات بعضهم من بعض .

وأمرني عمر بتوريث أهل طاعون عمواس وكانت القبيلة تموت بأسرها فورثت الأحياء من الأموات ، ولم أورث الأموات بعضهم من بعض .

وقد روي مثل ذلك عن علي رضي الله عنه في قتلي الجمل وصفين والعمل في المحاكم يجري علي ذلك .

الشروط الثالث : من شروط الميراث العلم بسبب الارث وجهته والعلم بدرجة القرابة ومراتب الأقرباء :

لأن العلم بذلك شرط للقضاء بالارث ، فلا بد للقاضي من العلم
 بجهة الارث ودرجة القرابة ، لأن أحكام الارث تختلف باختلاف جهات
 الارث ، وتتفاوت بتفاوت درجة القرابة ، فلا يكفي القاضي بقول
 الشاهد هذا وارث فلان ، ولكن لا بد من أن يعين الشاهد جهة الميراث
 التي اقتضت الارث كالزوجية ، والبنوة ، والابوة ... الخ . كما أنه لا
 يكفي بذكر الاخوة بل لابد من أن يبين الأخ الشقيق والأخ لأب والأخ
 لأم .. وهذا ، اذا يحتمل أن يكون هناك من هو أقرب منه ، أو أحق
 بالارث فيحجبه من الميراث .

والحق أن العلم بشئ مما ذكر ليس شرطاً من شروط الميراث وإنما
 هو شرط للقضاء بالميراث .

ولهذا نرى المحاكم المصرية تكتفي بالنص علي أن العلم بذلك
 شرط للقضاء أو عطاء الوارث نصيبه في الميراث .

**الشرط الرابع : عدم وجود المانع : وهذا الشرط يدعوننا الي
 تفصيل القول في موانع الارث فيما يلي :-**
١٠ - موانع الإرث :-

والموانع جمع مانع والمانع هو ما يلزم من وجوده عدم الحكم مع
 توافر شروطه وتحقق أسبابه . ؟

وعلي ذلك اذا وجدت أسباب الميراث ، وتوفرت شروطه ،
 ووجد المانع انعدم الميراث ، ويعتبر الشخص الذي قام به المانع ممنوعاً
 من الميراث ومحروماً منه ، ويعتبر وجوده كعدمه ، فلا يؤثر علي غيره
 من الوراثين بحجب حرمان أو نقصان .

وهذه الموانع هي ، القتل ، واختلاف الدين ، والرق ، وقد جمع
 صاحب الرجبية هذه الموانع في قوله :

ويمنع الشخص من الميراث . . . واحدة من علل ثلاث
وهي رق ، وقتل ، واختلاف دين . . . فافهم فليس الشك كاليقين
وأما مانع اختلاف الدارين فقد اختلف فيه الفقهاء كما سيأتي
بيانه :

ونبين فيما يلي كل نوع علي حده تفصيلا :

المانع الاول : القتل .

وقد أجمع العلماء علي أن الوارث اذا قتل مورثه عمدا عبدوانا
بطريق المباشرة وكان بالغاً عاقلاً ، لا يرث في تركة مقتوله (مورثه)
شيئاً لما روي أنه عليه الصلاة والسلام « قضي بأن لا ميراث لقاتل »
ولما روي عن عمر رضي الله عنه أنه سمع رسول الله صلى الله عليه
وسلم يقول : « ليس للقاتل ميراث » ولأن القاتل قد استعجل ارثه
بقتل مورثه ، والقاعدة الفقهية « أن من استعجل الشيء قبل أوانه
عوقب بحرمانه » .

وكذلك لو لم يكن القتل مانعاً من الميراث لجاز ان يتخذ الورثة
قتل مورثيهم ذريعة للوصول الي المال فتسود الفوضى ويشيع القتل ،
وتكون جريمتهم سبباً لجلب النفع اليهم وهذا مالا يقول به تشريع سيما
التشريع الاسلامي .

هذا علاوة علي أن الميراث مبني علي النصرة والموالة والقاتل
قد قطع ما بينه وبين مورثه من نصرة وموالة بقتله له .

ولهذا اتفق العلماء علي أن القتل العمد
العدوان الموجب للقصاص لذاته ^(١) مانع من

(١) وكلمة لذاته فائدتها أن القتل في حد ذاته مانع من الميراث حتى لو قام بالقاتل
سبب يمنع القصاص منه كقتل الأب أبنة ، أو ابن أبنة فانه لا يقتل به ولكن يمنع
من ميراثه .

الميراث (٢) ولكنهم اختلفوا في أنواع القتل الأخرى .

ونبين فيما يلي أنواع القتل ، ومسوجب كل نوع ، ثم نبين آراء الفقهاء فيما يمنع منها من الميراث وما لا يمنع ، ثم ما عليه العمل في المحاكم المصرية .

أولاً : أنواع القتل :

يتنوع القتل باعتبارات متعددة الي ثمانية انواع :-

الأول - القتل العمد العدوان : وهو القتل الذي فيه القصاص لقوله تعالى : « كتب عليكم القصاص في القتلي ، وهو المشار اليه في قوله تعالى : « ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ، وغضب الله عليه ، ولعنه وأعد له عذابا عظيما » . وهو قتل محرم ، ويكون بأن يتعمد الوارث ضرب مورثه بسلاح ، أو ما يجري مجراه في تفريق الاجزاء كالمحدد من الخشب ، أو الحجر ونحوهما مما يعمل عملهما في الجرح ، وهذا مذهب الامام أبى حنيفة أما الصحابان « أبو يوسف ومحمد » فالقتل العمد عندهما يكون بتعمد الوارث ضرب مورثه بما يقتل غالبا سواء كان سلاحا ، أو محددا من خشب أو حديد ، أو كان بمثقل عظيم كحجر عظيم أو عصا غليظة ، ومثل ذلك الخنق ، والتفريق والالقاء من شاهق ، والتحريق بالنار ، والقتل العمد العدوان الموجب للقصاص عند الحنفية هو ما يكون بطريق المباشرة اما القتل بالتسبب فغير موجب للقصاص عندهم ولو كان عمدا عدوانا .

(١) فلا يرث القتاتل في مال مقتوله لكن المقتول يرث قاتله اتفاقا فيما لو جرح شخص آخر فمات الجراح قبل موت المجرور ، فان المجرور يرث من الجراح اتفاقا .

وعند الشافعية والحنابلة : أن يقصد قتله بما يقتل غالبا سواء كان بطريق المباشرة كأن يضربه بمحدد ، أو مدبب ، أو مثقل عظيم ، أو كان بطريق التسبب كشهادة زور أدت الي قتله ، وكدس السم في الطعام والختق والتفريق ... الخ .

وعند المالكية : القتل العمد العدوان الموجب للقصاص من القاتل هو . أن يقصد الجاني ضرب المجني عليه ضربا لم يجز^(١) سواء أكان بطريق المباشرة أو كان بطريق التسبب وسواء قصد قتله أو لا ، وسواء كان بما يقتل غالبا أو لا ، وسواء كان المقصود عمروا فخرج زيد .

هنا : وقد توسع المالكية في القتل العمد حتي انه شمل شبه العمد عند الجمهور .

٢ - القتل شبه العمد : ويكون بأن يتعمد الوارث ضرب مورثه بما لا يجرح عند الامام أبي حنيفة ، أو بما لا يقتل غالبا عند الصاحبين والشافعية والحنابلة^(٢) كالعضا الصغيره وسمي هذا النوع شبه عمد ، لأن فيه معني العمدية باعتبار قصد الفاعل الي الضرب ومعني الخطأ باعتبار عدم قصده القتل اذ الاداة ليست من أدوات القتل غالبا ، وهذا النوع يأثم فاعله لكن لا قصاص فيه وانما تجب فيه الدية علي العاقلة والكفارة علي القاتل .

(١) ومعنى ذلك أن يكون الضرب على وجه الغضب والناترة أما إن كان على وجه

اللعب ، أو الأدب فلا يكون عمدا .

(٢) وأنكر مالك شبه العمد والحقه بالعمد .

٣ - القتل الخطأ والقتل الخطأ نوعان :-

النوع الاول : خطأ في القصد كأن يرمي صيدا فاذا المرمي مورثه وسمي خطأ في القصد لانه ما كان يقصد قتل مورثه وانما قصد ما ظنه صيدا .

النوع الثاني : خطأ في الفعل . كأن يرمي صيدا فينحرف السهم فيصيب مورثه فيقتله ، وسمي خطأ في الفعل لأن السهم طاش خطأ وأصاب مورثه وما كان يقصد قتله .

٤ - القتل الذي يجري مجرى الخطأ . كمن يحفر حفرة للصيد في مكان الصيد فيقع فيها مورثه فيموت أو ينقلب نائم علي مورثه فيقتله .

والقتل الخطأ وما يجري مجراه تجب فيهما الدية علي العاقلة والكفارة علي القاتل لقوله تعالى : « ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنه ، ودية مسلمه الي أهله » .

٥ - القتل بالتسبب : وهو ما لا يباشره القاتل بنفسه لكن يصدر منه فعل يكون سببا في قتل مورثه كأن يدس له السم في الطعام أو الشراب أو يحبس ويمنع عنه الطعام والشراب حتي يموت أو يلقيه في اليم مكتوفا ونحو ذلك من الاسباب التي تؤدي غالبا الي الموت .

ويعتبر قاتلا بالتسبب الأمر بالقتل والمحرض عليه ، والمشارك فيه والبال علي المقتول والريثة ، وهو من يراقب المكان أثناء مباشرة القتل ، وشاهد الزور الذي أدت شهادته الي الحكم بقتل مورثه ... الخ .

وهذا النوع : ان كان فاعله قد فعله بطريق العمد العدوان ففيه القصاص عند جمهور الفقهاء ، وعند الحنفية فيه الدية لان القصاص عندهم خاص بالقتل بالمباشرة وان كان بطريق الخطأ ففيه الدية والكفارة اتفاقا .

٦ - القتل بحق : وهو كل قتل غير عدوان وحكمه أنه لا يأثم فاعله ولا قصاص فيه ولا دية ولا كفارة ، وذلك مثل القتل قصاصا ، أو حدا أو دفاعا عن نفس ، أو مال ، أو عرض ، كأن يكون الوارث منفذا لحكم الاعدام في مورثه بالحد ، أو يكون الوارث في حالة الدفاع الشرعي عن نفسه أو ماله أو عرضه من عدوان وتعين القتل طريقا لذلك .

٧ - القتل بعذر : ومثله أن يتجاوز الموصول عليه حق الدفاع الشرعي عن نفسه ، أو ماله فيؤدي ذلك الي القتل لأنه لا يتحرز منه غالبا فيعذر فيه ومثله من فاجأ زوجته متلبسة بالزنا فيقتلها هي ومن يزني بها .

٨ - القتل من غير مكلف : كالمجنون ، والصغير ومن في حكمهما وهو قتل لا اثم فيه ولا قصاص وانما فيه الدية علي العاقلة وفي الكفارة اختلاف .

ثانيا : آراء الفقهاء في القتل المانع من الميراث .

١ - مذهب الشافعية :

ذهب الشافعية الي ان كل أنواع القتل المذكورة الثمانية تمنع القاتل من الميراث عملا بعموم قوله عليه الصلاة والسلام : « ليس للقاتل ميراث » وسدا للذرائع . ولصدق اسم القتل علي كل منها .

٢ - وذهب الحنابلة : الي أن القتل المانع من الميراث هو القتل المضمون بقصاص ، أو دية ، أو كفارة وهو القتل العمد العدوان وشبه العمد . والخطأ بنوعيه ، والقتل بالتسبب والقتل من غير المكلف كالصغير والمجنون .

أما القتل غير المضمون فليس يمنع من الميراث كالقتل حدا أو قصاصا أو دفاعا عن النفس ، أو المال اذا تعين طريقا لذلك وهو القتل بحق . أو بعذر ، لأنه قتل مشروع ولا يمكن أن يكون مأذونا فيه من الشارع ويعاقب عليه بالضمان أو الحرمان من الميراث .

لقوله تعالى : « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله الا بالحق » وقوله عليه الصلاة والسلام ، « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدي ثلاث : الشيب الزاني والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » .

٣ - وذهب المالكية : الي أن القتل المانع من الميراث هو القتل العمد العدوان فقط ، سواء باشر القتل بنفسه ، أم كان سببا فيه وسواء أكان القاتل عاقلا بالغا ، أم كان مجنونا أو صبيا ، أما القتل الخطأ ، أو القتل بحق ، أو بعذر ، فلا يمنع من الميراث ومن ثم فان توافر القصد ^(١) لدي القاتل وكان المقتول مظلوما منع القاتل من الميراث لا فرق بين من باشره بنفسه ، أو تسبب فيه ، ولا بين القاتل العاقل والمجنون ، ولا بين البالغ والصغير ^(٢) ، وان لم يتوفر القصد فان القاتل لا يمنع من الميراث .

٤ - وذهب الحنفية : الي أن القتل المانع من الميراث هو القتل

(١) والمراد قصد الضرب أو السبب غير الجائر شرعا .

(٢) وهو المشهور والمعتمد في المذهب أن قتل الصغير والمجنون يعد خطأ .

المضمون بقصاص ، أو كفارة وهو :

١ - العمد العدوان بطريق المباشرة فإنه مضمون بالقصاص لذاته

٢ - وشبه العمد .

٣ - والخطأ بنوعيه .

٤ - وما يجري مجرى الخطأ فإن كلا من هذه الأنواع الثلاثة موجب للدية والكفارة وأنواع القتل غير المانع من الميراث هي :

١ - القتل بالتسبب ^(١) : فإنه لا قصاص فيه ولا كفارة ، وإنما وجبت فيه الدية صيانة للدماء عن الإهدار .

٢ - القتل من غير المكلف : لأنه لا قصاص فيه ولا كفارة ، وإنما وجبت فيه الدية لجريانه مجرى الخطأ .

٣ - القتل بحق أو بعذر . لأنه قتل غير مضمون لا بقصاص ولا بكفارة ولا بدية .

وعليه : فمدار القتل المانع عندهم أن يكون القتل محظوراً مضموناً بقصاص ، أو كفارة ، وما عدا ذلك يكون غير مانع .

ثالثاً : ما عليه العمل في المحاكم المصرية :

ويجري العمل في المحاكم على خلاف مذهب الحنفية في نقطتين :

الأولي : القتل بالتسبب ، ففي القانون المصري القتل بالتسبب

(١) ولو تعدد السبب وكان بغير حق .

مانع من الميراث اذا كان عمدا عدوانا أخذا بمذهب المالكية في حين انه غير مانع من الميراث مطلقا أي سواء كان عمدا أو خطأ في مذهب الحنفية .

الثانية : القتل الخطأ . ففي القانون المصري القتل الخطأ لا يمنع من الميراث عملا بمذهب المالكية ، في حين أنه مانع من الميراث في مذهب الحنفية .

وفي غير هاتين النقطتين قال القانون المصري متفق مع مذهب الحنفية فكلاهما يري ان القتل العمد العدوان الموجب للقصاص لذاته مانع من الميراث ومثله القتل شبه العمد وإن القتل بعذر ، أو بحق ، أو قتل المجنون أو الصغير غير مانع من الميراث لان القانون اشترط ان يكون القاتل عاقلا بالغاً من العمر خمس عشرة سنة هلالية ،

ويمكن ترجيح ما عليه العمل في المحاكم المصرية لأسباب الاتية :

أولا : أن جعل القتل بالتسبب اذا كان عمدا عدوانا مانع من الميراث هو الحق لان القاتل بالتسبب وأن لم يباشِر القتل بنفسه فانه لاشك يأثم بفعله ، وتعمره احداث السبب القاتل غالبا . وقد قال صلي الله عليه وسلم : « انما الاعمال بالنيات » .

ثانيا : أن القتل الخطأ انعدم فيه جانب القصد ولهذا فانه لا اثم فيه للحديث الشريف : « رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » فاذا رفع عن المخطئ الاثم في الآخرة فلا يليق بنا أن نعاقبه علي خطئه في الدنيا بحرمانه من الميراث . فترجح كونه غير مانع من الميراث وعليه يكون العمل بالقانون المصري موافقا للقواعد الشرعية وللجنة النبوية المطهرة وهو ما نرجحه علي ما سواه . والله اعلم .

المنازع الثاني : اختلاف الدين

واختلاف الدين معناه أن يكون دين الميت مخالفاً لدين من قام به سبب من أسباب الميراث . كالقربة النسبية ، أو الزوجية ، أو الولاء .

ولا خلاف بين العلماء في أن الاسلام دين مقابل لغيره من الأديان الأخرى عملاً بقوله تعالى : « فماذا بعد الحق الا الضلال » وإنما الخلاف في كون الأديان الأخرى كلها هل هي دين واحد في مقابلة الاسلام ، أم أن كلا منهما دين مستقل عن الآخر ؟

ولبيان مدي تأثير هذا المنازع علي الميراث نقسم الحديث عنه الي ثلاث نقاط :

الأولي : الميراث بين المسلم وغير المسلم :

وقد أجمع العلماء علي أن غير المسلم لا يرث المسلم ، فإذا توفي المسلم فإن غير المسلم الذي قام به سبب الازث وتوفر شرطه لا يرثه .

كما اتفق جمهور الفقهاء علي أن المسلم لا يرث غير المسلم .

مع قيام السبب وتوفر الشرط .

وذلك لانقطاع الولاية بين المسلم وغير المسلم وهي أساس التوارث .

والدليل علي ذلك ما جاء في الصحيحين انه صلي الله عليه وسلم قال : « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم ، وقال عليه الصلاة والسلام أيضا : « لا توارث بين أهل ملتين شتي » .

ولما روي أن ابا طالب عم النبي صلي الله عليه وسلم مات وترك

أربعة بنين ، عليا ، وجعفر ، مسلمين وعقيلا ، وطالبا ، كافرين ،
 فورث النبي صلى الله عليه وسلم عقيلا ، وطالبا ولم يرث عليا
 وجعفرا ، وقال « لا يرث المسلم الكافر » .

ومعلوم ان أبا طالب مات علي الكفر والشرك .

- وذهب الشيعة الامامية الي أن المسلم يرث غير المسلم لقوله
 عليه الصلاة والسلام : « الاسلام يزيد ولا ينقص » ولقوله صلى الله
 عليه وسلم : « الاسلام يعلو ولا يعلي عليه » . ومقتضي ذلك أن
 المسلم يرث غير المسلم ونسب ذلك الي بعض الصحابة منهم معاذ بن
 جبل ، ومعاوية وبعض التابعين منهم ، سعيد بن المسيب ، ومسروق
 بن الأجدع ، وابراهيم النخعي .

والصواب ما ذهب اليه عامة الفقهاء من أن المسلم لا يرث غير
 المسلم معاملة بالمثل وللحديث الشريف : « لا يتوارث أهل ملتين
 شتي » وما استدلل به الامامية من احاديث انما هي احاديث عامة لا
 تشهد لهم خصوصا اذا ما ثبت النص علي عدم الميراث بأحاديث
 صحيحة كما اسلفنا ، ويرأي جمهور الفقهاء أخذ القانون المصري
 والعبرة في قيام هذا المانع بوقت الوفاة فاذا أسلم الكافر بعد موت
 قريبه المسلم لا يرثه حتي لو كانت التركة لم تقسم بين الورثة وذلك
 لقيام المانع وقت موت المورث فاعتبر معدوما وهذا ما عليه رأي
 جمهور الفقهاء والذي جري عليه العمل في المحاكم المصرية .

- وقد روي عن الامام أحمد بن حنبل أن غير المسلم اذا أسلم
 بعد موت مورثه المسلم وقبل قسمة التركة لا يمنع من الميراث لزوال
 المانع قبل قسمة التركة التي هي مدار الميراث وهذه الرواية توافق ما
 جاء عن الشيعة الامامية .

- والراجع ما عليه رأي الجمهور لقيام المانع وقت استحقاق الورثة للتركة وهو وقت الوفاة . وحتى لا يتخذ ذلك ذريعة بغرض الحصول علي المال .

النقطة الثانية : ميراث غير المسلمين بعضهم من بعض :

وقد اختلف الفقهاء في ميراث غير المسلمين بعضهم من بعض الي اقوال ثلاثة :

القول الاول : أن غير المسلمين يتوارثون بعضهم من بعض سواء اتفقت أديانهم ، أم اختلفت فاليهودي وزوجته المسيحية يتوارثان ، والبوذي وقريبه الوثني يتوارثان ، وكذا لو اختلفا طائفة فالكاثوليكي يرث قريبه الارثوذكسي وهكذا لان غير المسلمين في نظر الاسلام سواء في انهم يدينون بغير الاسلام ولا يترتب علي اختلافهم في مللهم منعهم من الميراث لانهم في حكم الملة الواحدة لقوله تعالى : « ان الدين عند الله الاسلام » ^(١) ولقوله : « ومن يبتغ غير الاسلام ديناً فلن يقبل منه وهو في الآخرة من الخاسرين » ^(٢) ولقوله تعالى : « فماذا بعد الحق الا الضلال » ^(٣) ولقوله تعالى : « والذين كفروا بعضهم أولياء بعض » ^(٤) . وبهذا قال الامام أبو حنيفة والامام الشافعي وداود الظاهري رحمهم الله . وقد أخذ القانون المصري برأيهم في المادة ٦ من القانون ، ونصها « لا توارث بين مسلم وغير مسلم ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض » .

والقول الثاني : أن غير المسلمين ثلاث ملل : النصراني ملة

(١) من الآية ١٩ من سورة آل عمران .

(٢) من الآية ٨٥ من سورة آل عمران .

(٣) من الآية ٣٢ من سورة يونس .

(٤) من الآية ٧٣ من سورة الأنفال .

واليهود ملة وما عداهما ملة . ومؤدي ذلك أنه لا توارث بين اليهودي والنصاري ، ولا توارث بين أحد منهما وغيره من الملل الآخري وأما ما عدا اليهود والنصاري فيتوارثون أي يرث بعضهم من بعض باعتبار انهم ملة واحدة لانه لا كتاب لهم . فالوثني يرث البوذي ، والبوذي يرث المجوسي وهكذا وبهذا قال المالكية واستدلوا بقوله تعالى : « ما كان ابراهيم يهوديا ولا نصرانيا ولكن كان حنيفا مسلما » . وهو المختار لان ذلك هو الذي يعتبر في حل نكاح نساء أهل الكتاب وذبائحهم دون سائر الملل .

والقول الثالث : أن غير المسلمين ملل متعددة لا يتوارث أهل ملتين شتى سواء أكانوا يهودا ، أم نصاري ، أم غيرها . لأنه لا تناصر بينهم فكل منهم ملة مستقلة ، وبهذا قال الحنابلة واستدلوا بقوله تعالى : « لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا » فهذه تدل علي أن كل فريق من هؤلاء له شريعته ومنهاجه الذي يسير عليه والذي يختلف عن غيره ، فدل علي أنهم ملل شتى .

النقطة الثالثة : ميراث المرتد :-

والمرتد هو التارك لدين الاسلام طوعا دون اكراه وذلك بأن يفعل فعلا ، أو يقول قولاً ، أو يعتقد اعتقاداً ، يؤدي به الي الكفر .

وحكمه : أنه يستتاب ثلاثة أيام فان تاب والا قتل ، سواء أكان المرتد رجلاً أم امرأة وذلك لعدم الاحاديث الدالة علي ذلك كقوله عليه الصلاة والسلام : « من بدل دينه فاقتلوه » . وقوله صلي الله عليه وسلم « لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدي ثلاث . الشيب ، الزاني والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة » ، وخالف الحنفية في المرأة فقالوا بعدم قتلها للنهي عنه ، وانما تجبس حتي تعود

الي الاسلام ، أو تموت .

ثم اذا قتل المرتد أو صدر حكم من القضاء باعتباره ميتا حكما اذا هرب ولحق بدار الحرب ، فقد اختلف الفقهاء في ميراثه .

أ - فذهب الائمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد الي أنه لا يرث ولا يورث ، وانما يكون ماله فيئا للمسلمين يستوي في ذلك ، ما تركه في دار الاسلام ، وما اكتسبه في دار الحرب والرجل والمرأة في الحكم سواء .

ب - وذهب الامام أبو حنيفة الي أنه لا يرث من غيره لأنه لا يقر علي دين ولان اختلاف الدين مانع من الميراث أما ما تركه من مال في دار الاسلام فانه يوزع علي ورثته الموجودين وقت رده ، لاعتباره ميتا حكما بذلك وأما ما اكتسبه بعد رده فانه يكون فيئا للمسلمين سواء أكان قبل لحاقه بدار الحرب أم بعده .

وأما المرأة المرتدة فلا تورث الا بعد موتها الحقيقي أو الحكم بلحاقها بدار الحرب لانها لاتستحق الموت بردها .

وخالفه في ذلك الصاحبان « محمد وأبو يوسف » فقالا « بأن كلا من الرجل والمرأة يورث عنه ما اكتسبه قبل موته ، أو الحكم بلحاقه بدار الحرب ولو كان ما اكتسبه قبل اللحاق وبعد الردة . لأن موت كل منهما يعتبر من وقت الموت الحقيقي أو من وقت الحكم باللاحاق بدار الحرب لأنه موت حكمي ، وليس مستندا الي وقت الردة فلا تنتقل أمواله الي ورثته المسلمين الا بموته حقيقة أو حكما .

وقانون الموارث المصري لم يتعرض لحكم ميراث المرتد لا ايجابا ولا نفيا ، ومعني ذلك أن العمل في المحاكم المصرية يسير وفق مذهب أبي حنيفة علي التفصيل الذي ذكر ذلك أن فقهاء الحنفية لم يرجحوا أي الرأيين فوجب العمل برأي الامام عند الاختلاف وعدم الترجيح .

المانع الثالث : اختلاف الدارين :

والمراد بالدار الوطن الذي يحمل الشخص جنسيته فاذا اختلفت الجنسية والرعية والتبعية بين كل من الوارث والمورث بأن تبع كل منهما دولة مستقلة عن الاخرى ذات منعه ، وقوة بحيث يكون لكل منهما جيش وحاكم يكونان قد اختلفا دارا .

حكم الميراث بين المختلفين دارا اذا قام سببه وتوفر شروطه :

ولبيان ذلك نقول أولا : إن هذا المانع لا يتحقق بين المسلمين مهما اختلفت ديارهم وأوطانهم لوجود الولاء والنصرة بين المسلمين دائما في كل مكان لقوله تعالى : « والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض » حتي لو بغت احدي الدول الاسلامية علي الاخرى واقتتلت الدولتان فان ذلك لا يقطع الموالة والنصرة بينهما لان الطائفة الباغية لاتقر علي بغيتها ويجب ردها عن هذا البغي وذلك لقوله تعالى : « وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فان بغت احدهما علي الاخرى فقاتلوا التي تبغي حتي تفي الي أمر الله » .

ومن ذلك نسبين : أولا : أن هذا المانع لا يتحقق بين المسلمين فالمسلم يرث المسلم في أي مكان في العالم .

وهذا ، تحقيقا لمبدأ عالمية الاسلام .

ثانيا : أن هذا المانع لا يتحقق بين غير المسلمين في وقت السلم لوجود النصرة والموالة بينهم .

ثالثا : اختلف الفقهاء في اعتبار اختلاف الدارين مانعا من الميراث بين غير المسلمين في وقت الحرب .

١ - فذهب جمهور الفقهاء الي انه لا يمنع التوارث كما لا يمنع بين المسلمين لعموم النصوص الواردة في الميراث .

٢ - وذهب الامام أبو حنيفة الي أن اختلاف الدارين مانع من التوارث بين غير المسلمين اذا كان بين داريهما حرب لانقطاع العصمة بينهما فلا توارث بين ذمي وحربي لاختلافهما دارا لان الذمي تابع لدار الاسلام والحربي تابع لدار الكفر وذلك في حالة ما اذا كان بين دار الاسلام ودار الكفر حراية ، والعبرة بالاختلاف الحكمي في المنع من الميراث .

أما الاختلاف الحقيقي فقط فلا يمنع .

ذلك أن الاختلاف اما حقيقي وحكمي ، واما حكمي فقط ، واما حقيقي فقط مثال الاختلاف الحقيقي والحكمي أن يموت الحربي في دار الكفر وقت وجود قريبه الذمي في دار الاسلام ، فهذا اختلاف مانع من الميراث لأنهما مختلفان حكما في الدار وهي التبعية ، ومختلفان حقيقة يعني أن كلا منهما في داره وقت الموت .

ومثال الاختلاف الحكمي فقط ، أن يموت الحربي في دار الاسلام التي يقيم فيها قريبه الذمي كأن يكون ، دخلها بأمان ويسمي مستأنا وهذا الاختلاف مانع من الميراث لأنهما وان وجدا في دار واحدة وقت الموت الا أنهما مختلفان دارا حكما لتبعية كل منها لدار ير دار الآخر .

مثال الاختلاف الحقيقي فقط : أن يموت الحربي في دار الاسلام له قريب في دار الحرب غير مسلم فانهما يتوارثان لأنهما وان اختلفا دارا وقت الوفاة لكنهما متحدان دارا حكما ، والعبرة بالاختلاف الحكمي في المنع من الميراث .

والعمل في المحاكم المصرية يجزي وفق رأي الجمهور وهو أن اختلاف الدارين غير مانع من الميراث بين غير المسلمين أيضاً الا اذا كان قانون بلد المتوفي يمنع توريث الاجنبي فانه في هذه الحالة يمنع من

الميراث أخذاً بمذهب الحنفية وهذا هو المفهوم من نص المادة ٦ وهي « واختلاف الدارين لا يمنع من الارث بين المسلمين ، ولا يمنع بين غير المسلمين الا اذا كانت شريعة الدار الاجنبية تمنع من توريث الاجنبي عنها » .

المانع الرابع : السرق : وهو ضد الحرية وهو مانع من الميراث عند جمهور الفقهاء فلو كان للرقيق زوج أو أقارب فمات زوجه أو أحد أقاربه لا يرثه ، والسرق في ذلك ان الرقيق لا يملك شيئاً فكل ما تصل اليه يداه ملك لسيده فلو قلنا بمراثه من قريبه أو زوجه لقلنا بانتقال تركة المتوفي للأجنبي ، وكذا اذا مات الرقيق لا يورث لانه لا يملك شيئاً يورث عنه .

وروي عن ابن مسعود في رجل مات وترك أباً مملوكاً أنه يشتري من ماله ثم يعتق فيرث وجاء مثل ذلك عن الامامية .

وحكي عن طاووس أن العبد يرث ويكون ما ورثه لسيده ككسبه كما لو أوصي له ، لانه تصح الوصية له كالحمل ، وقد ورد في حديث عن ابن عباس أن رجلاً مات علي عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يترك وارثاً الا عبداً ، فأعطاه ميراثه (١) .

هذا وقد سكت القانون المصري عن الرق فلم يذكره في موانع الارث ذلك لأن الرق محظور الآن في أكثر الأمم ولا وجود له فقد حرّمته القوانين المصرية ، فلم توجد ثمة حاجة للنص عليه .

(١) راجع البحث المقارن في الموارث للأستاذ / أحمد ابراهيم ، مجلة القانون والإقتصاد ، العدد السادس ، سنة ١٩٣٣ ، ص ٨٢٢ .

الفصل الثاني ففي التركة

تعريفها وعناصرها . وما يورث منها . وما لا يورث . والحقوق المتعلقة بها :-

والتركة باعتبارها الركن الالهم في الميراث اذ لولاها لما كان هناك توارث ولأهميتها أفرد لها العلماء كتباً وبحوثاً بينها فيها ماهية التركة وعناصرها ، وما يورث منها وما لا يورث ، والحقوق المتعلقة بها . وترتيب هذه الحقوق عند الفقهاء .

اولاً : تعريف التركة عند الفقهاء :-

١ - عرف الحنفية التركة : بأنها ما تركه الميت صافياً عن تعلق حق الغير بعين من أعيان التركة .

ومعنى ذلك أن الحقوق المتعلقة بأعيان التركة لا تحسب منها ، فاذا كان للميت عين مرهونة في يد الدائن فانها لا تحسب من التركة لثبوت حق الدائن عليها في حياة المدين فأولي أن يكون له حق استيفاء دينه منها بعد وفاة المدين ، وكذا اذا مات عن عين قد اشتراها من غيره بثمن حال ولم يؤد للبائع ثمنها ولا زالت العين في يد بائعها فلا تحسب من التركة لأن صاحبها وهو البائع له عليها حق الحبس حتي يستوفي حقه من ثمنها في حياته فيكون ثبوت حقه في استيفاء الثمن منها بعد موته أولى .

ولذا استقر رأي الحنفية على عدم اعتبار الأعيان المرهونة في دين على الميت خارجة عن التركة لتقدم حق المرتهن (الدائن) على غيرهم .

٢ - وعرفها الشافعية : بأنها كل ما كان للإنسان حال حياته وخلفه بعد مماته من مال أو حقوق أو اختصاص وكنا كل ما دخل بعد موته في ملكه بسبب كان منه في حياته كمن نصب شبكة في حياته فوقع فيها صيد بعد مماته فإن الصيد يدخل في ملكه .

٣ - وعرفها المالكية : بأنها حق يقبل التجزئ يثبت لمستحقه بعد موت من كان ذلك له ^(١) .

٤ - وعرفها الحنابلة : بأنها الحق المخلف عن الميت ويقال له (التراث) .

ويظهر من تعريف التركة في المذاهب الثلاثة المالكية والشافعية والحنابلة أن التركة هي « كل ما تركه الميت من أموال ومنافع وحقوق مالية أو متعلقة بمال .

ثانيا : عناصر التركة .

وعناصر التركة ثلاثة أنواع .

١ - المال عقارا كان أو منقولا .

٢ - المنافع .

٣ - الحقوق .

ثالثا : مايورث منها وما لا يورث .

١ - المال : عقارا كان أو منقولا : لا خلاف بين الفقهاء في أنه

يورث .

(١) التجزئ : يعنى التجزئة أى القسمة .

٢ - المنافع : سواء كان طريقها الاجارة أو الاعارة ، أو الوصية ، أو الوقف ، اختلف الفقهاء في ميراثها ، وهذا الخلاف مبني علي الاختلاف في اعتبارها أموالاً أم لا .

أ - فذهب الحنفية الي ان المنافع ليست أموالاً فلا تورث .

ب - وذهب جمهور الفقهاء الي أن المنافع أموال فتورث كالأعيان .

واحتج الحنفية : بأن المنافع لا يمكن حيازتها واحرازها .

وقد أجاب الجمهور عن هذا بأن المنافع وإن لم يمكن حيازتها بذاتها لكن يمكن حيازتها بحيازة أصلها .

والراجع ما ذهب اليه الجمهور لأن الأعيان إنما تطلب لما فيها من منافع بل وتزداد قيمتها بزيادة منفعتها ذلك أن الدور تطلب للسكنى والأرض تطلب للزراعة . وهكذا .

ويرأي الجمهور اخذ القانون المصري .

وتظهر ثمرة الخلاف بين مذهب الحنفية والجمهور في إعتبار المنافع أموالاً أم لا في نقطتين : -

الأولى : إذا مات المستأجر قبل انتهاء مدة الاجارة فان الاجارة تفسخ عند الحنفية لأن عقد الاجارة وارد علي المنفعة وهي ليست مالا فلا تورث .

وعند الجمهور ينتقل حق الانتفاع الي الورثة حتي تنتهي مدة الاجارة .

الثانية : في العين المغصوبة فاذا انتفع بها الغاصب مدة من الزمن ، فإنه لا يضمن قيمة المنفعة عند رد العين المغصوبة عند الحنفية

وعند الجبرور يلزم الفاصب برد قيمة المنفعة مع العين المفقودة .

رابعاً: الحق - روق

والحقوق ثلاثة أقسام :

أ - حقوق مالية محضة : كالديون التي للمبت في ذمة الغير ، وحقه في المبيع لاستيفاء ثمنه الحال من المشتري وحقه في حبس العين المرهونة لاستيفاء الدين وسائر حقوق الارتفاق كحق الشرب ، والمرور وحق التعلي لتعلقها بالأعيان .

وهذه الحقوق المالية تورث باتفاق الفقهاء .

ب - حقوق شخصية محضة : كحق الحضانة ، والولاية ، وسائر الحقوق التي تثبت للانسان لمعان وأوصاف قامت به ولا توجد في غيره .

وهذه الحقوق لا تورث باتفاق الفقهاء .

ج - حقوق فيها الشبهان : وهي التي فيها شبه بالحق المالي ، وشبه بالحق الشخصي كحق المدين في تأجيل الدين . فان فيه جانباً شخصياً لان تأجيل الدين يراعي فيه حال المدين من اليسار وغيره وصلته وأمانته الخ . وهذه أوصاف شخصية قامت بالمدين ، وجانب مالى لأن الأجل متعلق بالمال وهو الدين .

ومثله حق الشفعة فإن فيه عنصرا شخصيا لأن الشفعة ثابتة
لذات الشفيع ولا تثبت لغيره، وفيه عنصر مالي لأن حق الشفعة
متعلق بعقار وهو المشفوع فيه ، والمشفوع به .

ومثله خيار الشرط وخيار الرؤية فان فيهما جانبا شخصا
لأنهما مبنيان على ارادة الشخص الذي اشترط لنفسه الخيار وفيه

جانب مالي لتعلق حق الخيار بالعين المبيعة .

وللفقهاء بالنسبة لهذا النوع من الحقوق رأيان :

الأول : أن هذه الحقوق لا تورث لتغليب الجانب الشخصي فيها علي الجانب المالي وهو مذهب الحنفية .

الثاني : أن هذه الحقوق تورث لتغليب الجانب المالي فيها علي الجانب الشخصي ، وهو الراجح ، وبهذا قال جمهور الفقهاء .

خامسا: الحقوق المتعلقة بالتركة وترتيب اخراجها

تتقسم الحقوق المتعلقة بالتركة الي قسمين :

القسم الاول : حقوق تعلقت بالتركة قبل موت

المورث وهي نوعان :

النوع الاول : حق تعلق بعين من أعيان التركة (وهو الدين الذي على الميت وقد تعلق حق الدائن بعين من أعيان التركة) وهذا النوع لا يجوز ايفاءه من غيرها الا برضا من له الحق ، كالدين الذي تعلق به رهن ، فان الدائن المرتهن أحق من الورثة وغيرهم بالعين المرهونه ليستوفي منها دينه ، ولا يجبر علي استيفاء دينه من غيرها ، وكالمبيع الذي اشتراه المورث في حياته ولم يؤد ثمنه ثم مات مفلسا ، وهو لا يزال في يد بائعه ، فان البائع أحق به في مقابل الثمن ، فهذان الحقان تعلقا بعين من أعيان التركة في حياة المورث قبل أن تصير تركة .

والنوع الثاني : حق تعلق بمالية التركة كالديون المطلقة التي

على الميت وهي التي لم توثق برهن ولم تتعلق بعين من أعيان التركة ، فهذه الديون تعلقت بمالية التركة قبل الوفاة وليس لها اختصاص بعين من أعيانها .

القسم الثاني : حقوق تعلقت بالتركة بعد موت المورث وهي نوعان أيضا :

النوع الاول : حق تعلق بعين من أعيان التركة بحيث لا يجوز إيفائها من غيرها الا برضا من له الحق ، كالوصية المتعلقة بعين مخصوصه من أعيان التركة .

النوع الثاني : حق تعلق بمالية التركة ، كالمال الذي يلزم لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته وما أوصى به من الوصايا المطلقة .

فهذه الحقوق لم تتعلق بالتركة الا بعد الوفاة ، والاول منها تعلق بأعيانها والثاني تعلق بماليتها .

وبناء على ذلك : اذا ترك الميت ما يفي بكل هذه الحقوق ، أو ما وجد منها أوفيت جميعها منها بدون تفضيل ، ولا ترتيب ، اذ لا ضرر على أصحابها لوفاء التركة بها جميعا أما اذا كان بالتركة عجز عن الوفاء بهذه الحقوق روعي تقديم الاقوي فالاقوي من هذه الحقوق كما نوضحه فيما يأتي :

أولا : اتفق الفقهاء على أن الحقوق المتقدم ذكرها مقدمة على حق الورثة ، أي أن حق الميت في تجهيزه وتكفينه ودفنه ، وحق الدائنين سواء أكانت ديونهم متعلقة بأعيان التركة أم كانت ديون مطلقة وسواء أكانت هذه الديون ديون صحة أم كانت ديون مرض وحق الموصى له .

كل هذه الحقوق مقدمة على حق الورثة ، يعني أن هذه الحقوق الثلاثة وهي الديون ، والتجهيز ، والوصايا في حدود الثلث مقدمة على حق الورثة قولاً واحداً ودليل تقديم هذه الحقوق على حق الورثة قوله تعالى عقب بيان أنصاء الورثة في آيات الموارث : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » .

ثانيا : اتفق الفقهاء علي تقديم حق الميت في تجهيزه وتكفينه ودفنه ، وحق الدائنين في استيفاء ديونهم من التركة سواء أكانت ديونهم عينية ، أم كانت مطلقة ، علي حق الموصي له في الوصية ، لأن حق الدائنين تعلق بالتركة قبل موت المورث ، أما حق الموصي له فلم يتعلق بالتركة الا بعد موت الموصي وكذلك فان الوصية نوع من التبرعات ومعروف أن المدين لا ينفذ تبرعه الا بعد سداد الدين فكان دليلا علي تقديم الدين علي الوصية ، وكذلك فان الوصية تنفذ من تركة الموصي بعد موته ، ومعروف أنه : « لا تركة الا بعد سداد الدين » فكانت الديون مقدمة علي الوصايا ، وأما تقديم الوصية علي الدين في قوله تعالى : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » فلا يدل علي تقديم اخراجها من التركة علي الدين ، لأن تقديمها علي الدين في الآية للتذكير بها حيث ان الانسان يغفل عن الوصية فكان تقديمها علي الدين نوع من الاهتمام بها والتذكير بشواحبها ، وقد يكون تقديمها في الآية علي الدين لقوة الدين وضعفها ، فالدائن يستطيع أن يحصل علي دينه بطريق القضاء والمخاصمة أما الوصية فضعيفة لأنها تبرع ، كما أن العطف (بأو) في الآية لا يقيد ترتيبا ومن ثم فانها لا تفيد أن ما قبلها مقدم علي ما بعدها ، وبما يدل علي ذلك أيضا ما روي عن علي رضي الله عنه قال : إنكم تقرأون الوصية قبل الدين » يعني في قوله تعالى : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » وأشهد ان رسول الله صلي الله عليه وسلم قضى بالدين قبل الوصية . أ هـ .

وأما تقديم تجهيز الميت علي الوصية فلأنه لا تبرع الا بعد استيفاء حاجات الانسان الضرورية للحديث « خير الصدقة ما كانت عن ظهر غني » وتجهيز الميت من حاجاته الأساسية .

**ثالثا : اختلف الفقهاء في حق الدائنين ، وحق الميت في تجهيزه :
أيهما يقدم علي الآخر في الإخراج من التركة .**

١ - فذهب جمهور الفقهاء : (الحنفية والشافعية والمالكية)
الي أن حق الدائنين الذين تعلقت ديونهم بعين من أعيان تركة الميت
مقدم علي حق الميت في تجهيزه وتكفينه ومصاريف دفنه ، ومن ثم
فاذا كان للميت عين مرهونه في دين عليه كان الدائن المرتهن أحق بها
حتي يستوفي منها دينه ، وكذا اذا اشترى المورث قبل موته عينا من
آخر ، ولم يؤد ثمنها وهي لا زالت في يد بائعها كان البائع أحق بها :
لأن هذه الحقوق لا تعتبر من التركة عند الحنفية ، كما سبق أن ذكرنا
أن التركة عندهم هي « ما تركه الميت من أموال خالية من تعلق حق
الغير بعين من أعيانها » ، وعند الشافعية والمالكية ، تعتبر هذه
الحقوق من التركة الا أنها تقدم علي حق الميت في تجهيزه وتكفينه
... الخ . لأن اصحابها لهم حق امتياز على هذه الأعيان في حياة
المورث فأولي أن يثبت لهم عليه حق الامتياز بعد موته ، كما أن
المورث ليس له سلطان في حياته علي الأعيان المرهونه ، أو المحبوسة
فلا يستطيع التصرف فيها ولو لحاجته الأصلية ، فلا يبيع العين
المرهونه ليأكل من ثمنها ، ولا يشتري بها ملبسا له ، أو مسكنا
يسكنه واذا كان لا يملك ذلك في حياته ، فأولي ألا يكون له الحق
فيها بعد وفاته لأن الموت من شأنه أن يقوي تعلق الحقوق بأعيان
التركة لا أن يضعفها اذ الذمة تنعدم بالموت فتقوم الأعيان مقامها ،
ولأنه لا يجوز انتزاع العين ممن له عليها حق الحبس وبيعها لتجهيزه
من ثمنها .

ثم يخرج من التركة بعد الديون العينية ما يكفي لتجهيز الميت
وكذا ما يكفي لتجهيز ما يجب علي الميت نفقته اذا مات معه أو

قبله ، عدا زوجته فستكلم علي حكم تجهيزها من تركة زوجها في مبحث مستقل ، وقد ذكر الفقهاء أن تجهيز الميت المدين يجب الا يخرج عن المألوف والمعتاد لمثله بلا اسراف أو تقتير ، هذا اذا بقي من التركة مال بعد أخذ أصحاب الحقوق العينية حقوقهم أما اذا لم يبق من تركته مال كان تجهيزه علي أقاربه الذين تجب عليهم نفقته في حياته فاذا لم يوجد واحد منهم كان تجهيزه علي من حضر من المسلمين ، والا كان في بين مال المسلمين .

ويأتي في المرتبة الثالثة حق أصحاب الديون المطلقة سواء أكانت ديون صحة وهي التي ثبتت باقراره قبل مرض الموت أو بالبينة أم كانت ديون مرض وهي التي ثبتت باقراره وهو في مرض الموت ، هذا اذا كان في التركة ما يفي بهذه الديون كلها والا قدمت ديون الصحة علي ديون المرض .

وفي المرتبة الرابعة تنفيذ وصاياه في حدود الثلث .

وفي المرتبة الخامسة والأخيرة حق الورثة فيما تبقي من التركة بعد الديون العينية والتجهيز ، والديون المطلقة والوصايا .

وبناء علي ما تقدم في مذهب الحنفية ومن معهم يكون ترتيب إخراج الحقوق المتعلقة بالتركة كالآتي :

أولا : الديون العينية .

ثانيا : التجهيز .

ثالثا : الديون المطلقة .

رابعا : الوصايا في حدود الثلث الباقي بعد الديون والتجهيز .

خامسا : حق الورثة .

٢ - وذهب الحنابلة وملا مسكين من الحنفية وفقهاء الزيدية : الي أن التجهيز مقدم علي الديون كلها سواء أكانت ديون عينية أم

ديون مطلقه وأنه أول حق يبدأ به من التركة لأن التجهيز من حاجات الميت الأصلية ، وهي مقدمة علي سائر الديون حال حياته حيث لا يباع عند إفلاسه ملبسه ولا يباع مسكنه الضروري وما يكفي للاتفاق عليه الي يوم البيع ، فاذا كان حقه في النفقة والكسوة والمسكن مقدم علي حق الدائنين مطلقا في حياته فأولي أن تقدم هذه الحاجات الأصلية بعد مماته ، اذ ليس من المستحسن استجداء كفنه وتجهيزه وله أعيان مالية ولو تعلقت بها حقوق الغير لأن الكفن ونفقات التجهيز من حاجاته الاصلية كقوته ولبسه بل أولي منهما لعجزه عن الكسب بالموت ، ولوجوب ستر الميت .

واستدل أصحاب هذا الرأي بما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كفن مصعب بن عمير لما استشهد يوم احد في ثمة لم يوجد له غيرها وحكي مثل ذلك في حمزه بن عبد المطلب رضي الله عنه ، ولخبر الصحيحين في المحرم الذي وقصته ناقتة (كفنوه في ثوبه) .

وجه الاستدلال أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسأل في هذه الوقائع هل علي الميت دين أم لا ، وترك الاستفصال في وقائع الأحوال ينزل منزلة العموم في المقال ، ومقتضاه تقديم التجهيز علي الحقوق المتعلقة بعين من أعيان التركة التي هي محل الخلاف .

وما بقي بعد التجهيز تسدد منه ديونه علي أن يبدأ بالديون العينية ثم الديون المطلقة يقدم منها أيضا ديون الصحة علي ديون المرض .

ثم تنفذ وصاياه في حدود ثلث ما بقي بعد التجهيز والدين .

ثم يتعلق حق الورثة بما بقي من التركة

ويظهر من ذلك أن الخنابلة ومن معهم يرتبون الحقوق المتعلقة بالتركة هكذا :

أولا : تجهيز الميت وتكفينه ودفنه .

ثانيا : الديون (غنية فمطلقة) .

ثالثا : الوصايا في حدود الثلث .

رابعا : حقوق الورثة :-

وهذا الترتيب هو الذي يجري عليه العمل في المحاكم المصرية .

فقد نصت المادة الرابعة من القانون ٧٧ لسنة ١٩٤٣ علي أنه يؤدي من التركة بحسب الترتيب الاتي : -

أولا : ما يكفي لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت الي الدفن .

ثانيا : ديون الميت .

ثالثا : ما أوصي به في الحدود التي تنفذ فيه الوصية .

ويوزع ما بقي بعد ذلك علي الورثة .

٣ - وذهب فقهاء الظاهرية : الي أن الديون كلها (عينية أو مطلقة) مقدمة علي التجهيز ، لأن حق الغرماء تعلق بالتركة قبل الوفاة أما حق الميت في التجهيز فلم يتعلق بها الا بعد الوفاة ، وكذلك فانه من الظلم تحميل الدائنين مؤنه تجهيز الميت دون سائر المسلمين اذا لم يترك الميت الا مقدار ما يفي بالديون أو اقل فاذا قدمنا حق التجهيز علي الديون ظلمنا الدائنين لأن التجهيز قد يستنفذ كل ما تركه فتضيع حقوق الغرماء .

حق الزوجة في التجهيز من تركة زوجها عند الفقهاء :

١ - ذهب الحنفية في الراجح من أقوالهم الي أن تجهيز الزوجة يخرج من تركة زوجها ولو كانت غنية ، لوجوب نفقتها علي زوجها فكذاك تجهيزها .

٢ - وذهب المالكية الي أنه لا يجب علي الزوج تجهيز زوجته فان كانت معسرة فتجهيزها علي من يجب عليها نفقته لو لم تكن متزوجة ، وان كانت موسره ، فتجهيزها من تركتها وذلك لأن الزوجة انقطعت بالموت وروي مثل ذلك عن محمد بن الحسن .

٣ - وذهب الشافعية الي أن تجهيز الزوجة من مال الزوج ان كان موسرا ، وان كان الزوج معسرا ، فتجهيزها من تركتها ان كان لها تركة والا فعلي من تجب عليها نفقتها لو لم تكن متزوجة فان لم يكن فتجهيزها علي من حضر من المسلمين والا فمن بيت مال المسلمين .

والذي يجري عليه العمل في المحاكم المصرية بالنسبة لتجهيز الزوجة هو الرأي الراجح في مذهب الحنفية وهو أن تجهيزها علي زوجها ولو كانت غنية بالقياس علي نفقتها .

قضاء ديون الله تعالى من التركة ومنزلتها من سائر الحقوق
الآخري :-

وأما ديون الله تعالى وإخراجها من التركة مع ديون العباد اذا لم يوص بها فقد اختلف فيها الفقهاء .

١ - فذهب الحنفية : الي أنها تسقط بموت من هي عليه فلا تؤدي من التركة لأنها عبادة وأمره فيها الي الله ان شاء عذبه بتركها وان شاء عفا عنه وهذه الديون كالزكاة التي قصر في أدائها في

حياته ، ومصاريف الحج اذا مات موسرا ولم يحج ، والكفارات التي وجبت عليه وقعد عن ادائها وهو حي ، والنذور ، الي غير ذلك من الحقوق التي وجبت بنص الشارع علي العباد (١) .

وهو ما يجري عليه العمل في المحاكم المصرية .

٢ - وذهب المالكية : الي أن ديون العباد مقدمة علي ديون الله تعالى في الإخراج من التركة نظرا لحاجة العباد ، وغني الله سبحانه وتعالى وقبل الوصايا .

٣ - وذهب الشافعية : الي أن ديون الله تعالى مقدمة علي ديون العباد لقوله صلي الله عليه وسلم : « اقضوا الله فدين الله أولي بالقضاء » .

٤ - وذهب الحنابلة : الي أن ديون الله وديون العباد سواء (٢) لعموم قوله تعالى : « من بعد وصية يوصي بها أو دين » فان لفظ الدين يشملهما .

والمختار : هو قول المالكية وهو تقديم ديون العباد علي ديون الله تعالى لان ديون العباد مبنية علي المشاحنة والمخاصمة وديون الله مبنية علي المسامحة .

الحق الثالث : الوصية :

ولها بابها الخاص بها نوضح فيه أحكامها تفصيلا ان شاء الله تعالى .

(١) لكن ان أوصى بها نفذت مع وصاياه في حدود ثلث التركة ، وهذا لا خلاف فيه بين العلماء ، وسيأتى بيانه في باب الوصية .

(٢) يعنى في الإخراج من التركة فان ضاقت فقسمة الغرماء بينهما .

الحق الرابع : حق الورثة :

وبعد أن بينا أن حق الورثة مؤخر عن التجهيز ، والديون ،
والوصايا في حدود الثلث - نبين فيما يلي :

أولا : هل للورثة أن يستخلصوا التركة المدينة بسداد ما عليها
من ديون .

ثانيا : حكم تقسيم التركة المدينة علي الورثة .

ثالثا : حكم تصرفات الورثة في التركة المدينة .

أولا : ذهب الفقهاء الي أن للورثة استخلاص تركة مورثهم
المدينة . ويتملكون أعيانها سواء أكان الدين مستغرقا للتركة أم غير
مستغرق لها ويجب الدائنون علي قبول ديونهم ^(١) .

ثانيا : قسمة التركة المدينة علي الورثة : من المسلم به ان
التركة غير المدينة تقسم علي الورثة قولاً واحداً لان ذلك محض حقهم
، أما اذا كانت التركة مدينة فان قسمتها علي الورثة تحتاج الي بيان
أراء الفقهاء في قسمتها .

١ - ذهب الحنفية الي أن التركة اذا كانت مستغرقة بالدين لا
يجوز قسمتها علي الورثة ، لعدم ثبوت حقهم في هذه القسمة فتكون
باطلة أما اذا كانت التركة غير مستغرقة بالدين وذلك يكون بنقص
الدين عن التركة ، فانه يجوز قسمتها علي الورثة لثبوت حقهم في
ارث الجزء الخالي من الدين ، وذلك بعد تخصيص جزء من التركة
يكفي للوفاء بالدين ويقتسمون الجزء الخالي من الدين في التركة .

(١) راجع أحكام التركات للشيخ / محمد أبو زهره .

٢ - وذهب الشافعية : الي جواز قسمة التركة المدينة سواء أكان الدين مستغرقا للتركة أم غير مستغرق علي أن تكون حصة كل وارث مشغولة بما يخصها من الدين ، للحديث الشريف : « من ترك حقا أو مالا فلورثته ومن ترك كلاً فإلي »

٣ - وذهب الحنابلة : الي ان الدين لا يمنع قسمة التركة الا أنهم لا يتملكونها ملكا خالصا الا اذا قاموا بسداد الديون أو اذا تنازل الدائن عن دينه فحينئذ تلزم القسمة ، اما اذا امتنع الورثة عن سداد الدين بطلت القسمة ، وبيعت التركة ، فإن قام بعض الورثة بأداء حصته من الدين دون الآخرين سلمت اليه حصته من التركة ، واستقر ملكه في حصته ولا تباع عليه .

٤ - وذهب المالكية في قول الي ان قسمة التركة بين الورثة قبل سداد الديون لا تجوز شرعا سواء أكان الدين محيطا بالتركة أم غير محيط بها .

والقول الثاني : ان القسمة صحيحة غير لازمة كما ذهب اليه الحنابلة وعليه فاذا اقتسم الورثة التركة وهي مدينة ثم قاموا بسداد الدين أو أداه أحدهم أو تنازل الدائن عن دينه لزمت القسمة واستقر ملك الورثة علي حصصهم .

أما اذا لم يقوموا بسداد الديون بطلت القسمة وبيعت التركة في الدين .

ثالثا : حكم تصرف الورثة في التركة المدينة عند الفقهاء :

١ - ذهب الحنفية الي عدم صحة تصرف الوارث في التركة المدينة بدين مستغرق تفريعا علي عدم جواز قسمتها عندهم حيث قالوا : « اذا كانت التركة مستغرقة بالدين كان بيع الوارث لحصته

من التركة لوفاء حصته من الدين غير صحيح ، ومعني ذلك أنه لا ولاية له علي أي جزء من التركة المستغرقة لانه لم يثبت له عليها أي ملكية لأحقية الدائنين بها ، أما اذا كان الدين غير مستغرق فان تصرف الوارث يكون صحيحا في حصته ، لان التركة غير المستغرقة بالدين لا يجوز قسمتها أيضا الا بعد اخراج جزء من التركة يفي بالدين ، فيكون ملك الوارث لحصته ملكا صحيحا خاليا من الدين .

٢ - وذهب جمهور الفقهاء (المالكية الشافعية والحنابلة) الي عدم جواز تصرف الوارث في حصته التي ملكها بالقسمة الا بعد سداد ما حمل من الدين لان الوارث تملك حصته مشغوله بحق الدائن ، وهذا الحق متعلق بمالية التركة وسواء أكان الدين محيطا بها أم غير محيط ، ولذا لم يجز له ان يتصرف فيها مع تعلق هذا الحق بها ، كما لم يجز للراهن أن يتصرف في العين المرهونه مع قيام الدين ، ولذلك اذا باع الوارث منها عينا ، أو وهبها ، أو اجرها ، أو رهنها ، أو صالح عليها كان ذلك منه تصرفا باطلا قبل سداد الدين ، ولا يصح التصرف قيام الوارث بسداد الدين بعد ذلك لوقوعه باطلا .

الفصل الثالث

الورثة ومراتبهم ، وانصباؤهم

مراتب الورثة :-

بعد أن بينا أن حق الورثة يأتي في المرتبة الأخيرة بعد التجهيز ، والديون ، والرصايا ، نود أن نبين أن الورثين لما بقي من التركة بعد هذه الحقوق مرتبون بحسب درجة القرابة وقوتها بحيث لا يجوز الانتقال من مرتبة الي التي بعدها الا بعد استيفاء أهل المرتبة التي قبلها .

وترتيب الورثين المستحقين للتركة فيه اختلاف بين الحنفية وجمهور الفقهاء نبينه فيما يلي :-

أولا : مذهب الحنفية :-

إن الناظر في مذهب الحنفية يجد أن الورثين للتركة مرتبون علي النحو التالي :-

- ١ - أصحاب الفروض .
- ٢ - العصبة النسبية .
- ٣ - العصبة السببية (المولي المعتقد) .
- ٤ - الرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين .
- ٥ - ذوا الارحام .
- ٦ - مولي المولاة .
- ٧ - المقر له بنسب محمول علي الغير .
- ٨ - الرد علي أحد الزوجين .

فاذا لم يوجد واحد من هؤلاء الورثة وزعت التركة حسب الترتيب

التالي :

- ١ - الموصي له بأكثر من الثلث .
 - ٢ - بيت المال (الخزانة العامة) .
- وأما ترتيبهم عند جمهور الفقهاء فهو علي النحو التالي : -
- ١ - أصحاب الفروض .
 - ٢ - العصبة النسبية .
 - ٣ - الرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين .
 - ٤ - ذؤوا الارحام .
 - ٥ - الرد علي أحد الزوجين .
 - ٦ - العصبة السببية (المولي المعتق) .

فاذا لم يوجد واحد من هذه الأصناف كانت التركة للمستحقين علي النحو التالي :

- ١ - المقر له بنسب محمول علي الغير .
- ٢ - الموصي له بأكثر من الثلث .
- ٣ - بيت المال (وزارة الخزانة) .

وبرأي جمهور الفقهاء يجري العمل في المحاكم المصرية وبالتالي يكون القانون قد خالف مذهب الحنفية في نقاط ثلاث :

النقطة الأولى :

أن المحاكم المصرية لم تعتبر أن مولي الموالاة من المستحقين للتركة نظرا لان الميراث به نسخ بقوله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولي ببعض في كتاب الله » وهو مذهب جمهور الفقهاء (من المالكية ،

والشافعية ، والحنابلة ، في حين أن مذهب الحنفية أبقى عليه في الورثة المستحقين للتركة علي اعتبار أنه لم ينسخ ، لقوله تعالى : « والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم » .

النقطة الثانية :

أن القانون المصري أخر الميراث بالعصبة السببية (المولي المعتقد) فجعلها بعد الرد علي أحد الزوجين .

في حين قدمها مذهب الحنفية وجعلها بعد العصبة النسبة وقبل الرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين .

النقطة الثالثة :

أن القانون المصري جعل المقر له بنسب محمول علي الغير من المستحقين للتركة من غير الوارثين .

في حين أن مذهب الحنفية جعل المقر له بنسب محمول علي الغير من الوارثين للتركة ومرتبته قبل الرد علي أحد الزوجين .

وفيما عدا هذه النقاط الثلاث فإن العمل في المحاكم المصرية لا يختلف عن العمل بمذهب الحنفية .

الوارثون من أصحاب الفروض

وأصحاب الفروض هم الورثة الذين لهم نصيب مقدر في كتاب الله ، أو في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أو أجمع عليه الصحابة رضوان الله عليهم ، أو كان بالاجتهاد الصحيح .

وحقهم مقدم في الاخراج علي حق الوارثين بالتعصيب لعدة اعتبارات :

الأول : أنه روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « الحقوق الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

والثاني : أن الوارث بالتعصيب هو الوارث الذي ليس له نصيب مقدر شرعا ، وإنما يعطي ما تبقى من التركة بعد أصحاب الفروض الذين يرثون معه ، فإذا لم يوجد صاحب فرض وارث معه فإنه يأخذ التركة كلها .

ولهذا : فإنه من الضروري أن يتأخر دوره في قسمة التركة .

والثالث : أن الوارثين بالفرض أضعف من الوارثين بالتعصيب ولضعفهم هذا ، وخوفا علي مصلحتهم من أن يتعدي عليها معتد ، قدر المشرع نصيبهم تقديرا ، وحدده تحديدا حتي يضمن عدم الاعتداء عليهم وهضمهم حقوقهم ، حيث أن أكثر الوارثين بالفرض من الإناث . وكان العرب قبل الاسلام لا يرثونهن .

الوارثون بالفرض من الرجال أربعة هم :

(١) الأب . (٢) الجد أبو الأب وإن علا .

(٣) الزوج . (٤) الأخ لأم .

والوارثات من النساء ثمان هم :

(١) الأم . (٢) الجدات من جهة الأم « أم الأم » أو من

جهة الأب « أم الأب » .

(٣) البنات . (٤) بنات الأبناء مهما نزلوا (يعني الأبناء) .

(٥) الأخت الشقيقة . (٦) الأخت لأب . (٧) الأخت لأم .

(٨) الزوجة .

وفروض هؤلاء جميعهم لاتخرج عن النصف ، والربع ، والثلث ،

والثلثان ، والثلث ، والسدس .

وهؤلاء الوارثون بالفرض ليسوا كلهم في قوة واحدة لأن منهم من يحجب عن الميراث حجب حرمان ومنهم من يحجب حجب نقصان ، ومنهم من لا يحجب حجب حرمان ولا نقصان .
وأقوي أصحاب الفروض هم الذين لا يحجبون حجب حرمان وهم خمسة :

- (١) الأب . (٢) الأم . (٣) الزوج .
(٤) الزوجة . (٥) البنات .

وما عدا هؤلاء الخمسة من أصحاب الفروض فانه قد يرث وقد لا يرث وذلك بالنظر الي من معه من الورثة ، فان كان فيهم من هو أقوي منه وأحق فانه لا يرث ويسمي محجوبا حجب حرمان وان لم يوجد من هو أحق منه وأولي فانه يرث ، ومع هذا فقد يكون بعض الورثة ينقله من فرضه الاعلي الي فرضه الادني ويسمي محجوبا حجب نقصان .

وهؤلاء هم :

- (١) الجد لأب . (٢) الجدات لأب أو أم .
(٣) بنت الابن مهما نزل (يعني الابن) . (٤) الأخت الشقيقة .
(٥) الأخت لأب . (٦) الأخت لأم . (٧) الأخ لأم .

فهؤلاء سبعة .

ونبدأ بتفصيل ذلك :

فنبين الوارث ، ونصيبه المقدر في الحالات التي يمكن أن يكون عليها الورثة الذي يتوفي عنهم المورث مع الاستدلال لكل حالة علي أنه

ان كان في بعض الحالات اختلاف بين الفقهاء نبينه مع الاستدلال لكل فريق والترجيح وما عليه العمل في المحاكم المصرية .

١ - حالات ميراث الأب :-

والأب له ثلاث حالات يرث في احداها بالفرض فقط ، وفي الثانية بالتعصيب فقط ، وفي الثالثة يجمع بينهما فيرث بالفرض والتعصيب معا .

الحالة الاولى : يرث بالفرض فقط وفرضه في هذه الحالة السدس وذلك اذا كان لولده المتوفي ابن ، أو ابن ابن مهما نزل ، وسواء كان مع الأب أو الابن أو ابن الابن وارث آخر أولا .

مثال ذلك (١) :

ابن	مات المورث عن : أب ،
الحل بالفرض	فرضا الباقي تعصبا
بالسهم من (٦) ١	٥

مثال ٢ : مات المورث عن - أب ، ابن ابن (وحلها مثل المسألة الاولى) .

ابن	مات المورث عن : أب ، وزوجة ، وابن
الحل بالفرض	$\frac{1}{6}$ الباقي تعصبا
السهم من ٢٤ ٤	$\frac{1}{8}$ ١٧

الحالة الثانية :

يرث فيها بالفرض والتعصيب معا ، وفرضه في هذه الحالة السدس أيضا ، ثم يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض تعصبا أن بقي

له شيء . وان لم يبق له شيء اخذ فرضه السدس فقط .

وذلك اذا كان لولده المتوفي فرع وارث مؤنث وهو البنت ، أو بنت الابن مهما نزل والدها كبنت ابن الابن .

وفي هذه الحالة يرث الاب السدس فرضا ثم ان بقي شيء من التركة بعد نصيب أصحاب الفروض أخذه تعصيبا لأنه يعد أقرب عاصب للميت لان الفرض أن الميت لم يترك ابنا ، او ابن ابن .

مثال ١ : اذا ترك المتوفي بنتا وأبا
 $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ الفروض
 فرضا والباقي تعصيبا

أصل المسألة (٦) ٣ ١ + ٢ + ٣

مثال ٢ : مات المورث عن زوجة ، وبنت ابن ، وأب
 $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ الفروض
 $\frac{1}{6} + \frac{1}{2} + \frac{1}{8}$

أصل المسألة ٢٤ ٣ ١٢ ٥ + ٤
 ٩
 فيصير نصيب الاب ٩ سهام

مثال (٣) :

مات المورث عن : زوجة ، بنت ، أم ، أب
 $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ الفروض :

أصل المسألة ٣ ١٢ ٤ + ١

ففي هذه المسائل ورث الأب السدس فرضا ثم ورث الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا .

ولو فرض أن أصحاب الفروض الذين مع الأب قد استولوا علي
التركة ولم يبق منها شيء أخذ الأب سدسه ولا ينقص عنه أبدا الا
بالعول .

مثال (٤) :

مات المورث عن : زوج ، بنت ، وأم ، وأب
الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ع+

أصل المسألة (١٢) ٣ ٦ ٢ ٢ عالت الي ١٣

ففي هذه المسألة أخذ الأب السدس فرضا فقط لأنه لم يبق له
شيء بعد أصحاب الفروض بل ان المسألة عالت من ١٢ الي ١٣
فيصبح أصل المسألة الجديد هو ١٣ .

الحالة الثالثة للأب :

يرث فيها بالتعصيب فقط وذلك اذا لم يترك ولده الميت فرعاً
وارثاً مذكراً أو مؤنثاً .

مثال (١) :

توفي شخص عن ورثة هم :

أب ،
زوجه $\frac{1}{4}$ الباقي تعصبا

٣ أصل المسألة (٤) ١

فالأب في هذه المسألة أخذ الباقي بعد فرض الزوجة .

مثال (٢) :

توفي شخص عن ورثة هم :

أم	أب
$\frac{1}{3}$ فرضا	الباقى تعصبا
١ أصل المسألة ٣ .	٢

مثال (٣) :

توفي شخص عن أب فقط .

فان الأب يأخذ التركة كلها .

ونخلص مما سبق الي القول : بأن للأب ثلاث حالات فى الميراث على حسب ما عليه أحوال الورثة .

فيرث السدس فرضا فقط اذا كان للميت فرع وارث مذكر (الابن ، أو ابن الأبن) مهما نزل .

ويرث السدس فرضا والباقي تعصبا اذا كان للميت فرع وارث مؤنث « البنت » ، وينت الابن مهما نزل (أي الابن) .

ويرث بالتعصيب فقط فيأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض أو التركة كلها لو انفرد ، وذلك اذا لم يكون للميت فرع وارث مذكر أو مؤنث .

والدليل على حكم ميراث الأب فى الحالتين الاولى ، والثانية : قوله تعالى : « ولأبوية لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد » (١) .

ووجه الاستدلال : أن الولد لغة اسم لمن ولد للمتوفي ونسب اليه سواء أكان من الذكور أم من الإناث ، وسواء ولد له مباشرة كالابن والبنت ، أو بغير مباشرة كابن الابن وإن نزل ، وينت الابن وإن نزل « يعنى الابن » .

غير أنه إذا كان الموجود للمتوفي من الذكور ، وهو الابن أو ابن الابن وان نزل يرث الاب السدس فرضا فقط لان الابن ، أو ابن الابن يعد عاصبا يأخذ الباقي ، وعصوبة البنوة مقدمه في الارث علي عسوبة الأبوة كما ستعرف ذلك تفصيلا عند الحديث عن ميراث العصابات من النسب .

وان كان الموجود للمتوفي من الاناث وهو البنت ، أو بنت البنت وإن نزل ، فان الاب يرث السدس فرضا كما يرث الباقي من التركة بعد أصحاب الفروض بالتعصيب لأنه لا يوجد عاصب من جهة البنوة مقدم عليه ولانه أقرب عاصب ذكر بعد أصحاب الفروض للحديث الشريف « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

والدليل علي حكم ميراث الأب في الحالة الثالثة وهي ميراثه بالتعصيب فقط عند عدم وجود فرع وارث للمتوفي مطلقا ذكرا كان أو أنثى .

قوله تعالى : « فان لم يكن له ولد وورثة أبواه فلأمه الثلث » .

وجه الاستدلال : ان الله تعالى ذكر فرض الأم اذا لم يوجد للمتوفي فرع وارث مذكر أو مؤنث وهو الثلث ولم يذكر فرض الأب فدل ذلك علي أنه يصير وارثا للباقي بعد ثلث الأم تعصبا وهذا حكمه مع كل صاحب فرض اذا لم يوجد للميت فرع وارث (مذكر أو مؤنث) .

وما تقدم يُعلم أن الأب يرث بالفرض فقط أو بالفرض والتعصيب معا ، أو بالتعصيب فقط وذلك بالنظر الي وجود الفرع الوارث للميت أو عدم وجوده ونوع الفرع الوارث .

كما تبين مما ذكرنا أن الفرع غير الوارث للمتوفي كولد البنت

ذكرا كان أو أنثى لا يجعل الأب صاحب فرض بل هو معه يرث بالتعصيب لأن ولد البنت من ذوي الارحام وميراثهم علي القول به في مرحلة متأخرة عن ميراث العصباء كما هو واضح في الترتيب السابق .

كما يظهر مما سبق أن الأب لا ينقص سهمه عن السدس بأي حال الا اذا عالت الفريضة فان سهمه قد ينقص عن السدس بسبب العول وهو أمر لا دخل له بالسهم ولا بالفروض وانما هو خاص بكيفية تقسيم التركة علي أصحاب الفروض الذين زادت فروضهم عن أصل المسألة وسيأتي تفصيل ذلك في العول .

ومن المسائل المتعلقة بالأب أيضا : أنه يحجب من أصحاب الفروض حجب حرمان .

(١) الجدة الصحيح .

(٢) الجدة من جهة الأب فقط وهي أم الأب .

(٣) الاخوة والاخوات من أي الجهات كما يحجب جميع العصباء ما عدا عصبية البنوة فانها أقوى منه لانها ترده الي فرضه فقط وهو السدس كما ذكرنا .

وعلي ذلك فانه لا يرث مع الأب سوي اولاد الميت من أصحاب الفروض أو العصباء ، وأحد الزوجين ، والأم أو الجدة من جهة الأم عند عدم الأم .

مسائل متنوعة :

بين نصيب الأب في المسائل التالية : -

١ - توفي رجل عن : زوجة ، بنت ، أب ،

فالأب يرث هنا بالفرض فيأخذ السدس وبالتعصيب الباقي بعد فرض الزوجة الثمن ، والبنت النصف .

٢ - توفي رجل عن : ابن ، أب ،

فالأب يرث هنا بالفرض فقط ويأخذ السدس لوجود الفرع الوارث المذكور والباقي للأبن تعصبا .

٣ - توفي رجل عن : أب ، جد صحيح ، أم أب .

في هذه المسألة التركة كلها للأب تعصبا أي انه هنا يحجب الجد ، وأم الأب حجب حرمان .

٤ - توفي رجل عن : أب ، وأخ شقيق ، وأخت شقيقه .

في هذه المسألة الأب يرث بالتعصيب فقط فيأخذ التركة كلها والأخ الشقيق والأخت الشقيقة محجوبان بالأب .

٥ - توفت امرأة عن : بنتين ، أم ، أب .

في هذه المسألة الأب يرث بالفرض وبالتعصيب معا فيأخذ السدس فرضا والباقي ان وجد تعصبا والا اكتفى بالسدس كما في هذه المسألة حيث ان البنتين يرثان الثلثين والأم السدس ..

٦ - توفي رجل عن : ابن ابن ، أب ، أخ شقيق .

في هذه المسألة الأب يرث بالفرض فقط وفرضه السدس لوجود الفرع الوارث المذكور وهو ابن الابن وله الباقي تعصبا والأخ الشقيق محجوب بالأب وبابن الابن .

٧ - توفي رجل عن : بنت ابن ، أب ، أخ شقيق .

في هذه المسألة الأب يرث بالفرض والتعصيب معا فيرث السدس فرضا والباقي تعصيبا وبنت الابن النصف والأخ الشقيق محجوب بالأب .

٨ - توفيت امرأة من : ابن بنت ، أب ، زوج .

في هذه المسألة يرث الأب بالتعصيب فقط فيأخذ الباقي بعد فرض الزوج وهو النصف ، وابن البنت من ذوي الارحام

٢ - حالات ميراث الأم :-

والأم من الوارثات بالفرض ولها ثلاث حالات أجمع عليها العلماء .

الحالة الاولى : أن فرضها السدس وذلك في موضعين :

الموضع الاول : اذا ترك الميت فرعاً وارثاً مذكراً أو مؤنثاً واحداً أو متعدداً ، مباشراً كالابن والبنت أو غير مباشر كابن الابن أو بنت الابن ^(١) .

والأصل في ذلك قوله تعالى : « ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك أن كان له ولد » .

فان لفظ الولد يتناول : الابن والبنت لأنه مشتق من التولد

(١) خرج الفرع غير الوارث فان الأم ترث معه الثلث والفرع يكون غير وارث اذا كان من ذوي الإحرام كأولاد البنات وأولاد بنات الأبنات لأن ميراث ذوي الأرحام على القول به متأخر في الرتبة عن ميراث أصحاب الفروض والعصبات كما يكون الفرع غير وارث إذا كان ممنوعاً من الميراث لما منع قام به كالقتل واختلاف الدين .

وانعقاد الأجماع ^(١) علي أن الولد يطلق علي الذكر والأنثي في الميراث ولهذا حرص الفقهاء علي أنهم ان أرادوا الذكر قالوا : الابن ، وأن ارادوا الأنثي قالوا البنت .

كما يتناول الواحد فأكثر لأن لفظ الولد اسم جنس يتناول الواحد والاثنين ، والجمع .

كما يتناول لفظ الولد في الآية : ابن الابن ، وبنت الابن للإجماع علي أن ولد الابن يقوم مقام ولد الصلب عند عدمه في الميراث .

الموضع الثاني : إذا ترك الميت عددا من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات أي سواء أكانوا أشقاء (لأب وأم) ام كانوا لأب فقط ام لأم فقط .

والأصل في ذلك قوله تعالى : « فان كان له إخوة فلأمه السدس » ، فان لفظ الإخوة يتناول الذكور ، كما يتناول الاناث بمفردهن أو مع الذكور .

وجمهور أهل العلم علي أن لفظ الإخوة في الآية الكريمة صادق علي الإثنين فصاعدا من الإخوة أو الأخوات أشقاء ، أو لأب ، أو لأم .

وعليه فان فرض الأم مع الإثنين من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات هو السدس كفرضاها مع الثلاثة فما فوق .

(١) ولا يعارض ذلك ما جرى عليه العرف من أن لفظ الولد يطلق على الذكر دون الأنثى لأن من شرط العرف الصحيح الذي يعتبر حجة أن لا يتعارض مع نص قطعي والإجماع نص قطعي .

ودليل جعل الإثنين كالثلاثة في الميراث مايلي :-

١ - أنه سبحانه وتعالى جعل الثلثين فرض الإثنين في ميراث الأخوات الشقيقات أو لأب في قوله تعالى من آية : « فان كانا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك » كما جعله فرضا للجمع في ميراث البنات في قوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين ، فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك » فدل ذلك علي أن الإثنين كالثلاثة في الميراث .

٢ - انه سبحانه وتعالى سوي في ميراث الإخوة لأم بين الإثنين والجمع فقال تعالى : « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث » . أي ان كانوا أكثر من واحد وهذا صادق علي الإثنين .

٣ - وأن الشرع قد جعل للإثنين حكم الجمع في صلاة الجماعة ، يؤيده قوله صلى الله عليه وسلم : « الإثنينان فما فوقهما جماعة » رواه ابن ماجة والدارقطني ^(١) .

٤ - الاجماع : فقد روي ان ابن عباس رضي الله عنه قال لعثمان بن عفان رضي الله عنه ليس الأخوان إخوة في لسان قومك ، فلم تحجب بهما الأم من الثلث الي السدس فقال عثمان رضي الله عنه : لا أستطيع أن أرد شيئا كان قبلي ، ومضي في البلدان وتوارث الناس به .

٥ - أن العرب لا تمنع اطلاق الجمع علي الإثنين بل إن منهم من يجعل المثني جمعا حقيقة ، لأن التثنية هي : ضم شئ الي مثله ، ولا معني للجمع سوي هذا ، وقد قيل لزيد بن ثابت أتحجب الأم من الثلث الي السدس بالاثنتين من الإخوة وقد قال تعالى : « فان كان له

إخوة فلأمه السدس وقال : لأن العرب تسمي الأخوين إخوة وقد أطلق القرآن لفظ الجمع علي المثني فقال تعالى : « إن تتوبا الي الله فقد صغت قلوبكما ، وهما قلبان .

وذهب ابن عباس رضي الله عنهما : الي أن الإثنين من الإخوة والأخوات ليسا كالجمع وعليه لا يحجبان الأم من الثلث الي السدس عملا بظاهر الآية « فان كان له إخوة فلأمه السدس » فلفظ الإخوة جمع وأقل الجمع ثلاثة فلا يتناول الاثنين وانما ترث معهما الثلث فرضا .

والصواب " هو قول جماهير العلماء (١) .

وهو ان الاثنين من الاخوة والاخوات من أي الجهات (أشقاء ، أو لأب ، أو لأم) يحجبان الأم حجب نقصان وينقلونها من الثلث الي السدس لأنه لا شك أن قول عثمان لابن عباس لا أستطيع ان أرد شيئا كان قبلي ومضني في البلدان ، وتوارث الناس به دليل علي ان الاجماع في عهد أبي بكر وعمر رضي الله عنهما قد انعقد علي تنزيل الأخوين منزلة الإخوة في الميراث ومع إجماع الصحابة لا يلتفت الي مثل هذا الخلاف (٢) .

(١) وهو مذهب الأئمة الأربعة الذين أجمعوا على أن الأخوين في هذا الموضع كالأخوة مستندين الي أن كل فرض من الفرائض يتغير بتغير العدد فان الاثنين فيه كالجمع ذلك أن البنت اذا أنفردت ورثت النصف فان تعددت بأن كانتا اثنتين فصاعدا فالفرض هو الثلثان وكذلك الأخت الشقيقة أو التي لأب فان الواحدة ترث النصف فان تعددت (اثنتان فصاعدا) ورثتا الثلثين . ومثال ذلك الأخ أو لأخت لأم فالواحد له السدس والعدد منهم اثنان فصاعدا يرث الثلث أ- هـ .

(٢) أنظر الميراث المقارن للشيخ الكشكى ص ١٥٧ ، ١٥٨ .

ويجب أن يعلم أن الإخوة يحجبون الأم من فرضها الثلث الي
السدس لا يشترط فيهم أن يكونوا وارثين ، بل انهم يحجبونها من
الثلث الي السدس ولو كانوا محجوبين بالأب .

مثال يوضح ذلك :

توفي شخص عن :	أب ،	أم ،	وأخوين شقيقين
الفروض	الباقى	$\frac{1}{6}$	محجوبان بالأب
الأصل	٦	٥	١

أصل المسألة ستة تعصبا للأم السدس وهو سهم واحد وللأب
الباقى تعصبا وقدره خمسة أسهم .

فرغم أن الأخوين محجوبان بالأب لأنه أقرب عاصب للميت فان
الأم تحجب بهما حجب نقصان من الثلث الي السدس .

وبهذا يفرق بين المحجوب من الورثة والمحروم منهم الذي قام به
مانع من الميراث كالأخ القاتل : بأن الممنوع لا يؤثر علي الورثة فوجوده
كعدم وجوده ولهذا لو كان الإخوة ممنوعين من الميراث بسبب القتل أو
اختلاف الدين فالأم معهم ترث الثلث اذا لم يكن للميت فرع وارث .

مثال يوضح ذلك :

توفي شخص مسلم عن :	أب ،	أم ،	وإخوة مختلفين ديناً
الفروض	الباقى	$\frac{1}{3}$	ممنوعون
أصل المسألة (٣)	٢	١	

والدليل علي أن الأب يأخذ الباقي بعد ثلث الأم مع الإخوة
الممنوعين من الميراث حيث إن وجودهم كعدمهم لا تأثير لهم على الورثة
ولا على فروضهم وأنصابتهم .

الحالة الثانية :

أنها ترث الثلث ، وذلك عند عدم وجود فرع وارث للمتوفي ،
أو عدد من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات للمتوفي ، ففي هذه
الحالة يكون فرض الأم ثلث التركة .

أم	أب	توفي شخص عن	مثال ١ :
$\frac{1}{3}$	الباقى ع	الفروض	
١	٢	الأصل ٣	

فأنت ترى أن الميراث انحصر في الأب والأم وليس للمتوفي فرع
وارث ولا عدد من الإخوة والأخوات فورثت الأم ثلث التركة والأب
الباقى تعصبا .

والاصل في ذلك قوله تعالى : « فان لم يكن له ولد وورثه
أبواه فلأمه الثلث » أي ثلث جميع التركة ، والأب الباقى تعصبا .

الحالة الثالثة :

ترث ثلث الباقي من التركة بعد فرض أحد الزوجين والأب يأخذ
الباقي تعصبا أي ان الميراث اذا انحصر في أب ، وأم ، وأحد
الزوجين فان الأم ترث ثلث الباقي بعد فرض احد الزوجين والأب يأخذ
الباقي .

زوجة	أم	أب	يوضح ذلك	مثال ١ :
$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{3}$	الباقى ع	الفروض :	
٤	٣	(٩)	٦	١٢
٣	٣			الأصل

الزوجة الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر سهما فيكون الباقي
تسعة أسهم تأخذ الام ثلثها ثلاثة أسهم والأب الباقي ٦ ستة أسهم .

مثال : (٢) :-	أب	،	أم	،	زوج
الفروض	الباقى ع	$\frac{1}{3}$	الباقى	$\frac{1}{2}$	
الاصل	٦	٢	(٣) ١	٣	

فأنت ترى أن الأم في المسألتين قد أخذت ثلث الباقي من التركة بعد فرض أحد الزوجين ، وإن الأب اخذ الباقي تعصيبا .

وهذه المسألة بصورتها في المثالين : تسمى العمرية لأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى فيها بهذا القضاء وروي ذلك عن علي ، وعثمان وزيد بن ثابت ، وابن مسعود ، وبه قال الحسن والثوري ، والأئمة الأربعة رضي الله عن الجميع .

كما تسمى بالغراوين نظرا لشهرتهما كالكوكب الأغر ، أو لأن الأم غرت فيهما بلفظ الثلث وهو اما سدس أو ربع أو لأنها لشهرتها أصبحت كالغرة في جبين الفرس كما تسمى بالغريبتين ، لانفرادهما عن الاصل .

والدليل علي توريث الأم في الصورتين ثلث الباقي بعد فرض أحد الزوجين قوله تعالى : « فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث » .

والمعني أن الأم لها ثلث ما يرثه الأبوان سواء أكان جميع المال أو الباقي منه بعد أصحاب الفروض أي انه لو لم يكن معهما أحد الزوجين ورثت ثلث التركة والباقي هو ثلثيها يرثه الأب ، ولو كان معهما أحد الزوجين فانه يأخذ فرضه والباقي هو ما يرثه الأبوان فتأخذ الأم ثلثه فرضا والأب ثلثيه تعصيبا .

والذي جعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الصورتين بأن للأم ثلث الباقي وتابعه علي هذا الصحابة والتابعون والأئمة

المجتهدون هو أن الأم لو ورثت ثلث التركة كلها فإنها في الصورة الأولى وهي :

لومات المورث عن :	أب	،	أم	،	وزوجة
الفروض :	ع		$\frac{1}{3}$		$\frac{1}{4}$
السهم (١٢)	٥		٤		٣

يكون نصيبها في التركة أربعة سهام من اثني عشر سهما .
وسهام الأب خمسة من اثني عشر سهما هي أصل المسألة التي تقسم عليها التركة ، فتكون قريبة منه .

وكذلك يكون نصيبها في الصورة الثانية التي هي :

أب	أم	زوج
ع	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{2}$
السهم	١	٢
١	٢	٣
أصل المسألة	٦	

ضعف نصيب الأب فتأخذ سهمين من ستة أسهم والأب سهم واحد من ستة أسهم .

وفي كلتا صورتين لا يكون الأب قد أخذ ضعف الأم والمعهود في الشرع غالبا أن الذكر والأنثى إذا اتحدا جهة ودرجة وقوة كان للذكر في الميراث ضعف الأنثى كالابن مع البنت في قوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين » والأخ مع الاخت كذلك كما في قوله تعالى : « فان كانوا إخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين » .

فكذلك الأب مع أم إذا اجتمعا كان للأب ضعف الأم في الميراث ولا يستقيم ذلك إلا بإعطاء الأم في صورتين ثلث الباقي بعد

فرض احد الزوجين ، والأب الباقي تعصيبا وهو ثلثي الباقي فنكون بذلك قد حافظنا علي النص الكريم وهو قوله تعالى : « فان لم يكن له ولد وورثة أبواه فلأمه الثلث » . وأخذنا بالقواعد الشرعية في اعطاء الذكر ضعف الانثي اذا اتحدا في سبب الميراث ، وفي القرابة ودرجتها وقوتها الا اذا ورد نص يسوي بينهما كالاخوة لأم فقد سوي الكتاب الكريم بين الذكر والانثي بسبب أن التي أدلت بهم الي الميت هي الأم فاستويا في الميراث .

وأما في مسألتنا فالنص يشهد لهذا الاجتهاد كما ذكرنا وكذلك القواعد الشرعية في الميراث .

هذا : وقد ذكر أهل العلم أن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال : ان الأم في الصورتين تأخذ ثلث التركة ولو كانت في احدهما تأخذ ضعف الأب وفي الاخرى تكون قريبة منه أعمالا لظاهر الآية الكريمة وهي قوله تعالى : « فان لم يكن له ولد وورثة أبواه فلأمه الثلث » . أي ثلث التركة كلها .

والمختار هو قول عامة العلماء لما ذكرنا من أدلة تشهد بصحة هذا الاجتهاد ، وهو ما عليه العمل في المحاكم المصرية (م ١٤) .

بعض الأمثلة التي توضح ميراث الأم بحالاتها الثلاث .

الأمثلة المحلولة :

مثال ١ :	توفي رجل عن :	أم	،	أب	،	وينت
الفروض		$\frac{1}{6}$		$\frac{1}{6} + \frac{1}{6}$		$\frac{1}{3}$
السهام (٦)		١		١ + ١		٣

ففي هذه المسألة تأخذ الأم السدس فرضا ، ويأخذ الأب السدس فرضا والباقي تعصيبا لوجود فرع وارث مؤنث للميت باعتبار ان الأب

أقرب عاصب بعد أصحاب الفروض .

وكذا الحال لو كان مع الأبوين بنت ابن .

كما في المثال رقم (٢) الآتي :

توفي رجل عن	زوجة ،	وبنت ابن	أم ،	وأب
$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
الفروض				فرضا

والباقي تعصبا

$$\text{السهم (٢٤) } \quad ١٢ \quad ٤ \quad ٥ = ١ + ٤$$

مثال ٣ : توفيت امرأة عن زوج ، وأخوين لأم ، وأم
الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$

السهم من ٦ ٣- ٢ - ١

ففي هذه المسألة يكون فرض الأم السدس لوجود أخوين لأم للميت .

مثال ٤ : توفيت امرأة عن : زوج وأم وأخ لأم
الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$

السهم من ٦ ٣ ٢ ١

ففي هذه المسألة تترك الأم ثلث الشركة فرضا لعدم وجود فرع وارث أو عدد من الإخوة أو الأخوات للميت .

مثال ٥ :

توفيت امرأة عن :	زوج ،	وأم ،	وأب
الفروض	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$ الباقي	الباقي تعصبا
السهم ٦	٣	١ (٣)	٢

ففى هذه المسألة ترث الأم ثلث باقى التركة بعد فرض الزوج .
مثال ٦ :

توفى رجل عن : زوجة ، وأم ، وأب ،
الفروض $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ الباقى الباقى تعصبا
السهم من ١٢ ٣ ٣ (٩) ٦

ففى هذه المسألة ترث الأم ثلث الباقى بعد فرض الزوجة أيضاً .

مثال (٧) توفيت امرأة عن : أب ، أم ، وابن
الفروض $\frac{1}{6}$ فرضا $\frac{1}{6}$ الباقى تعصبا
الأصل ٦ ١ ١ ٤

مثال (٨) : توفيت امرأة عن : أب ، وأم ، وابن ابن
الفروض $\frac{1}{6}$ فرضا $\frac{1}{6}$ الباقى تعصبا
الأصل ٦ ١ ١ ٤

مثال (٩) : توفيت امرأة عن : أب ، وزوج ، وبنت ، وأم
الفروض $\frac{1}{6} + \frac{1}{4}$ $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$
الأصل، ١٢ ٢ ٣ ٦ ٢

عالت الى : ١٣

مثال (١٠) :

توفى رجل عن : زوجة ، وأم ، وأب ، وبنت ابن
الفروض $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$
الأصل ٢٤ ٣ ٤ ١+٤ ١٢

ويكون نصيب الأب خمسة أسهم .

٣ - ميراث الزوج

الزوج : وفرضه النصف عند عدم وجود فرع وارث للزوجة سواء كان منه أو من غيره وسواء أكان ذكراً أم أنثى ويصدق ذلك على الإبن ، وابن الإبن مهما نزل ، وعلى البنت وبنت الإبن مهما نزل فإذا وجد للزوجة المتوفاه فرع وارث انتقل الزوج من النصف إلى الربع .

والأصل في ذلك :

من كتاب الله قوله تعالى : « ولكم نصف ما ترك أزواجكم أن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين » .

٤ - ميراث الزوجة

وفرضا الربع من تركه زوجها ان لم يكن لزوجها فرع وارث منها أو من غيرها ذكراً أو أنثى كما تقدم بيانه ، فإن كان لزوجها المتوفى فرع وارث انتقلت الزوجة من الربع إلى الثمن ، وإية ذلك قوله تعالى : « ولهن الربع مما تركتم ان لم يكن لكم ولد ، فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم من بعد وصية توصون بها أو دين » .

فان تعددت الزوجات اشتركن في الربع أو الثمن ويقسم بينهما بالتساوي .

شروط ميراث أحد الزوجين من الآخر عند الفقهاء :

لقد ذكر الفقهاء شروطاً يجب توفرها لميراث كل من الزوجين صاحبه عند الوفاة وهذه الشروط هي :

١ - أن تكون الزوجية ثابتة بعقد زواج صحيح ، فإذا كان عقد الزواج باطلاً ، أو فاسداً فلا ميراث بينهما لأن هذه العقود لا تنتج آثارها الشرعية والميراث من الآثار الشرعية .

٢ - ألا يقوم بأحدهما مانع من الميراث كأن يختلفا دينا بأن يكون الزوج مسلما والزوجة كتابية ، أو يقوم أحدهما بقتل الآخر قتلا يمنع من الميراث وقد تقدم بيان أنواع القتل التي تمنع من الميراث .

٣ - ان تكون الزوجية قائمة حقيقة أو حكما بينهما وقت الوفاة ، وقيام الزوجية حقيقة يكون حيث لم يتفرقا بأي سبب من أسباب الفرقة كالطلاق ونحوه حتي الموت .

وقيامها حكما يكون حيث تقع الوفاة بعد طلاق رجعي (١) . وفي مدة العدة لان الزوجية لم تنقطع بالطلاق الرجعي في مدة العدة حيث لا يجوز خطبة المطلقة رجعيا وهي في العدة ولا نكاحها لغيره وله عليها حق الرجعة الي عصمته بدون عقد وبدون مهر وبدون إذنها أو رضاها . ولها عليه النفقة والكسوة والسكنى .

وأما المطلقة بائنا ففي ميراثها تفصيل نوضحه فيما يلي : -

حكم ميراث المطلقة بائنا من زوجها

والطلاق البائن نوعان :

الأول : البائن بينونة كبرى .

الثاني : البائن بينونة صغرى .

فالاول : هو الطلاق المكمل للثلاث .

والثاني : هو الطلاق قبل الدخول مطلقا ، أو بعد الدخول وكان غير مكمل للثلاث وكان علي مال ، أو علي الإبراء من حقوقها المالية .

والطلاق البائن يقطع الرابطة الزوجية بمجرد صدوره .

(١) والطلاق الرجعي هو الطلاق بعد الدخول الحقيقي اذا كان غير مكمل للثلاث ، ولم يكن علي مال .

وحكمه : أن المرأة لا تحل لمطلقها بعد الثلاث حتي تنكح زوجا غيره وإن كان دون الثلاث لا تحل له الا بعقد ومهر جديدين وبأذنها ورضاها الخ .

ولهذا اذا مات أحدهما فإن الآخر لا يرثه ولو مات اثناء عدة المرأة واستثنى جمهور الفقهاء ما اذا طلق الرجل زوجته بانئا وهو في مرض الموت بغير رضاها ، وكانت مستحقة للميراث من وقت الطلاق الي وقت الوفاة ، الامر الذي يعد معه المطلق متهما بالفرار من ميراث زوجته .

فقالوا : بميراثها منه معاملة له بنقيض قصده (١) .

وقال الشافعي رحمه الله بعدم ميراثها منه مطلقا كما لو طلقها بانئا في الصحة لان الطلاق البائن يقطع الرابطة الزوجية في الحال فيكون سبب الميراث غير قائم ، والمسببات لا توجد بغير أسبابها .

ثم اختلف جمهور الفقهاء القائلون بميراثها من مطلقها علي ثلاثة أقوال :

الاول : أنها ترثه اذا مات وهي في عدتها منه ، لأن العدة من أحكام الزوجية ومن ثم ، فاذا مات بعد انقضاء عدتها منه فانها لا ترثه لعدم بقاء النكاح بينهما أصلا وحكما .

وهو مذهب الحنفية وبه أخذ القانون المصري .

(١) ويفهم من ذلك أن المطلق بانئا لا يرث من مطلقته مطلقا قولاً واحداً لأنه الذي طلق بأختياره . والمسألة خاصة بميراث المطلقة بانئاً من مطلقها وهو في مرض الموت اذا توفرت شروط معينة تفيد قيام التهمة بالفرار من ميراثها . ويؤخذ من قول جمهور الفقهاء أنها ترثه بشروط ثلاثة : الأول : أن يطلقها بانئا في مرض موته . والثاني : أن يكون الطلاق بغير رضاها . والثالث : أن تكون مستحقة للميراث من وقت الطلاق إلى الوفاة .

والثاني: أنها ترثه إذا مات ما لم تتزوج فان تزوجت غيره فإنها لا ترثه لتعلق حقوقها بالزوج الثاني ، ولأنه لا يمكن الحكم ببقاء آثار النكاح الأول بعد النكاح الثاني .

وهو مذهب الحنابلة .

والثالث: أن حقها في الميراث منه قائم مطلقاً أي سواء أكانت في عدتها منه وقت موته أم لا ، وسواء تزوجت غيره أم لا ؟ لأن العبرة بالمقاصد ، فان مقصد التشريع الاسلامي من اثبات ميراثها منه هو قيام التهمة بالفرار من ميراثها منه ، فيرد عليه مقصده باثبات ميراثها منه مطلقاً ولأن العلة قائمة بالحكم يظل قائماً .

وهو مذهب المالكية .

٥ - ميراث أولاد الأم « أو الإخوة والأخوات لأم »

وأولاد الأم هم الإخوة والأخوات لأم ويستحقون الميراث بالفرض فقط : وفرض الواحد منهم ذكر كان أو أنثى السدس $\frac{1}{6}$ وفرض الاثنين فأكثر ذكورا أو إناثاً أم هما معا الثلث $\frac{1}{3}$ يقتسمونه بالسوية بينهم لا فرق بين ذكر وأنثى لان المدلي بهم الي الميت أنثى فلا عبرة بالذكر .

ويشترط لاستحقاق أولاد الأم فرضهم المذكور .

١ - ألا يكون للميت فرع وارث من أصحاب الفروض او العصباء وهو ولد المتوفى أو ولد ابنه مهما نزل ذكراً كان أو أنثى .

٢ - وألا يكون للميت أصل مذكر وارث كالأب ، أو الجد لأب وبناء علي ذلك فان أولاد الأم لا يرثون مع الأب ، أو الجد الصحيح ولا مع الفرع الواث مطلقاً « مذكراً أو مؤنثاً » .

أى الابن ، أو ابن الابن مهما نزل ، ولا مع البنت أو بنت الابن مهما نزل .

وقد اشتهر علي السنة العلماء قولهم : ان أولاد الأم يحجبون بالأصل الذكر ، وبالفروع الوارث مطلقا .

والأصل في ميراثهم قوله تعالى : « وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس ، فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث من بعد وصية يوصي بها أو دين غير مضار وصية من الله والله عليم حلیم » .

والكلالة المذكورة في هذه الآية هي عدم وجود ولد للميت أو والد ، كما ورد عن سيدنا أبي بكر رضي الله عنه حينما سئل عن الكلالة فقال : أقول فيها برأبي ، فان يكن صوابا فمن الله ، وأن يكن خطأ فمني ومن الشيطان . الكلالة ما عدا الوالد والولد ، وعليه اجماع الصحابة ، وكلمة الولد تشمل الابن وابن الابن والبننت وبننت الابن مهما نزل .

والتعبير بشركاء يدل علي التسوية بين الذكر والأنثي في الميراث لأن الشركة اذا أطلقت كانت علي التساوي .

المسألة المشتركة :

وهذه المسألة اجتمع فيها زوج ، وأم و وعدد من أولاد الأم ، وأخوة أشقاء . ففي هذه المسألة نجد ان فرض الزوج $\frac{2}{3}$ النصف وفرض الأم $\frac{1}{6}$ السدس ، وفرض الاخوة لأم $\frac{1}{3}$ الثلث ، ولا شيء للأشقاء لانهم عصبه ولم يبق لهم شيء لاستنفاد أصحاب الفروض لكل التركية $\frac{1}{2} + \frac{1}{6} + \frac{1}{3} = 1$ وقد عرضت هذه المسألة علي سيدنا عمر فقضي فيها أولا بأنه لا شيء للأشقاء وفي العام الذي بعده قضي بأن يشارك الاشقاء الاخوة لأم في الثلث لأن أمهم واحدة فهم مشتركون معهم في سبب الارث وهي الأم وذلك بعد أن جادلوه فقالوا له : هب أن أبانا كان « حمارا » ولذا اشتهرت هذه المسألة « بالحميرية » وروي انهم قالوا له هب أبانا كان حجرا ملقي في اليم

ولذا اشتهرت بالمسألة الحجرية كما اشتهرت بالمسألة المشتركة لمشاركة الاشقاء الاخوة لأم في الثلث حيث يقسم عليهم بنسبة عدد رؤوسهم لافرق بين ذكر وأنثى ولا بين شقيق أو لأم .

هذا وقد حدث خلاف كبير في هذه المسألة بين الفقهاء فبعضهم يرى رأي عمر وهو المشاركة ، وبعضهم يرى أن الإخوة الاشقاء لا يشاركون الاخوة لأم فرضهم عملاً بالنصوص المبينة للميراث ومنها قوله صلى الله عليه وسلم « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » وعلي كل فرأى عمر رضى الله عنه موافق لمقتضى العقل والمصلحة ، ورأى غيره موافق لظاهر النصوص ولا مجال هنا لمناقشة أدلة الفريقين ، ويكفي أن نشير الي ان القول بمشاركة الاشقاء للأخوة لأم في الثلث في المسألة هو الراجح وهو المعمول به قضاء في المحاكم المصرية والمفتي به فقها .

٦ - ميراث الجدات

والجدة الوارثة هي التي ليس بينها وبين المتوفي جد غير وارث سواء أكانت من جهة الأب أم من جهة الأم كأم الأم ، وأم الأب .

اما اذا كان بينها وبين الميت جد غير وارث كانت جدة غير وارثة كأم أبي الأم لأن أب الأم جد غير وارث .

وترث الجدة بالفرض فقط ، وفرضها في كل الحالات السدس سواء أكانت واحدة أم اكثر ، وسواء أكانت من جهة الأب ، أم من جهة الأم أم من الجهتين معا ، ويقسم بينهما السدس بالتساوي عند التعدد .

متي تحجب الجدة :

وتحجب الجدة سواء أكانت من جهة الأم أو من جهة الأب : بالأم وتحجب الجدة من جهة الأب بالأب أيضا ، وتحجب الجدة البعدي بالجدة

القربي ، فأُم أم الأم ، تحجب بأم الأم ، كما تحجب بأم الأب لأن كلا منهما أقرب منهما .

مسائل محلولة علي ميراث الزوجين وأولاد الأم والجدات :

مسألة (١) : -

ماتت امرأة عن : زوج ، وأم ، وأخ لأم ، وأم أب
 الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ م : بالأم
 السهام (٦) ٣ ٢ ١

في هذه المسألة نجد أن الجدة وهي أم الأب محجوبة بالأم كما سبق أن أوضحنا أن الأم تحجب الجدات من كل الجهات ، وبذلك ينحصر الميراث في الزوج وفرضه النصف $\frac{1}{2}$ لعدم وجود الفرع الوارث للزوجة التي توفيت والأم وفرضها الثلث $\frac{1}{3}$ لعدم وجود الفرع الوارث للاميت ولعدم وجود عدد من الإخوة . والأخ لأم وفرضه السدس $\frac{1}{6}$.

مسألة (٢) :

ماتت امرأة عن : زوج ، ابن ، وأم ، وأب ، أم أم ، أخ لأم
 الفروض $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ م م
 السهام (١٢) ٣ ٥ ٢ ٢ بالأم بالابن والأب

ففي هذه المسألة نجد أن أم الأم محجوبة بالأم ، وكذلك الأخ لأم محجوب بالأب والابن ، والأم وفرضها السدس لوجود الابن ، والأب وفرضه السدس لوجود الابن ويرث الابن الباقي تعصبا .

مسألة (٣) :-

ماتت امرأة عن : بنت ، أم ، أخوين لأم ، أخ ش
 الفروض $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ م . بالبنت ع
 السهام ٦ ٣ ١ ٢

مسألة (٤) : مات رجل عن :

زوجة ، بنت ، أم أم ، أب + $\frac{1}{6}$ ع
 الفروض $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ١ + ٤
 السهام ٢٤ ٣ ١٢ ٤

مسألة (٥) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أم ، وأخوين لأم ، أخ ش ، أخت ش
 الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{3}$

وهذه هي المسألة المشتركة التي لم يبق للأشقاء شئ من التركة
 فيتقاسمون مع الاخوين لأم الثلث بالتساوي لافرق بين ذكر وأنثى ولا بين
 الشقيق الذي لأم ، يقسم بينهم بنسبة عدد رؤوسهم ويعاد التوريث
 كالآتي :

زوج ، أم ، أخ لأم ، وأخت لأم ، وأخ ش ، وأخت
 ش الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ } $\frac{1}{3}$ يقسم بين الأربعة بالتساوي
 ٤ كل السهام ١٢ ٦ ٢ ٤ أخ أو أخت سهم .

٦ - مات رجل عن :

٣ زوجات ، وأم أم ، جد صحيح ، وأخوة لأم
 الفروض $\frac{1}{4}$ مثالفة بينهما $\frac{1}{6}$ الباقي تعصيا م. بالجد
 السهام (١٢) ٣ كل زوجة سهم ٢ ٧ —
 ٧ - ماتت امرأة عن :

زوج ، وأم أم ، وأم أب ، ٣ أخوة لأم ، وأب
 $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ م : بالآب م : بالآب الباقي : ع
 السهام (٦) ٣ ١ - - ٢
 ٨ - ماتت امرأة عن :

زوج ، أم أم ، أم أب ، أم ، أخوين لأم
 الفروض $\frac{1}{2}$ [م : بالأم] $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$ يقسم
 بينهم بالتساوي
 السهام (٦) ٣ ١

٩ - مات رجل عن :

أم ، أب ، زوج
 الفروض $\frac{1}{3}$ الباقي الباقي ع $\frac{1}{2}$
 الأصل (٦) ١ (٣) ٢ ٣

١٠ - مات رجل عن :

زوجة ، أم ، أب
 الفروض $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ الباقي تعصيا
 الأصل (١٢) ٣ ٣ (٩) ٦

٧ - ميراث البنات

والبنت لها حالتان :

الحالة الاولى :

ترث البنت بالفرض فتأخذ النصف اذا انفردت والثلثين عند التعدد (اثنتان فصاعدا) وذلك عند عدم وجود ابن يعصبها ، وهذه هي الحال التي ترث فيها البنت بالفرض .

والحالة الثانية :

ترث فيها البنت بالتعصيب وذلك اذا وجد معها ابن يعصبها ويسمي التعصيب بالغير . فترث معه التكر أو الباقي منها للذكر ضعف الأثنى .

مثال (١) : -

زوج	ابن ابن	بنت	
$\frac{1}{4}$	الباقي : ٤	$\frac{1}{2}$	الفروض
٣	٣	٦	السهام ٢١

مثال (٢) :-

أخ شقيق	زوجة	أب	بنات	
م : بالأب	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6} + ع$	$\frac{2}{3}$	الفروض :
٣	١ + ٤	١٦	٢٤	السهام

مثال (٣) : -

ابن	وينت	أم	أب	زوجة
٢	١	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{8}$

الفروض : للذكر ضعف الأنثى

الأصل	٢٤	١٣	٤	٤	٣
-------	----	----	---	---	---

جزء السهم : ٣

التصحيح	٧٢	٢٦	(٣٩)	١٣	١٢	١٢	٩
---------	----	----	------	----	----	----	---

ومن ذلك يتضح أن البنت :

ترث النصف فرضا إذا انفردت ولم يوجد ابن يعصبها .

وترث البنتان فأكثر الثلثين فرضا إذا لم يوجد ابن للميت .

وترث بالتعصيب إذا وجد معها ابن فترث معه التركة أو الباقي منها للذكر مثل حظ الأنثيين .

ولا تحجب البنت حجب حرمان ولا حجب نقصان .

٨ - ميراث بنت الابن

حالات بنت الابن :

١ - ترث الواحدة النصف .

٢ - والاثنان فأكثر الثلثين ، وذلك عند عدم وجود من يعصبها كابن الابن .

٣ - فإذا وجد ابن ابن ورثت معه بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين .

٤ - ويضاف الي ما تقدم أنها ترث السدس تكملة الثلثين اذا كان معها بنت صلبة واحدة .

٥ - أنها تحجب بالبتين فصاعدا ، الا اذا كان معها ابن ابن في درجتها ، أو أنزل منها درجة كابن ابن الابن فإنه يعصبتها وترث معه الباقي تعصيا للذكر مثل حظ الانثيين ويسمي الابن المبارك لانه لولاه لما ورثت .

ويدخل حجب الحرمان وحجب النقصان علي بنت الابن :

فتحجب بالابن ، وبالبنتين فصاعدا حجب حرمان ، وترث مع البنت السدس تكملة الثلثين .

مثال (١) مات رجل عن :

بنت	وأب	وأُم
$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6} + ع$	$\frac{1}{6}$
٣	٢	١
السهم الاصل ٦		

مثال (٢) مات رجل عن :

بنتين	وأُم	وأب
$\frac{2}{3}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6} + ع$
٢ (٤)	٢	١
السهم الاصل ٦		

مثال (٣) مات رجل عن :

بنت	ابن	أُم	أب
١ (٣)	٢		
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$		
الباقي تعصيا			
للذكر مثل حظ الانثيين			
٤	١	١	١
السهم الاصل ٦			

جزء السهم ٣

التصحیح ١٨ ٤ (١٢) ٨ ٣ ٣

(١٢٢)

مثال (٤) مات رجل عن :

أم	أب	بنت ابن	
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6} + ع$	$\frac{1}{2}$	الفروض
١	١ + ١	٣	السهم ٦

مثال (٥) مات رجل عن :

أم	أب	ابن ابن	بنت ابن	
				الفروض :
				الباقى تعصياً للذكر مثل حظ الانثيين
١	١	٤	٦	السهم ٦
				حزء السهم ٣
٣	٣	٨ (١٢) ٤	١٨	التصحيح

مثال (٦) مات رجل عن :

أم	أب	بنت ابن	بنت	
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6} + ع$	$\frac{1}{6}$ تكملة الثلثين	$\frac{1}{2}$	الفروض
١	١	١	٣	الاصل (٦)

مثال (٧) مات رجل عن :

ابن ابن	بنت ابن	بنتين	
		$\frac{1}{2}$	
الباقى تعاصيبا		٣	الفروض :
٢		٤	الاصل ٦
			جزء السهم ٣

(٦) ٢

٦(١٢)٦

التصحیح ١٨ = ٦ × ٣

وبلاحظ في هذا المثال ان بنت الابن لم تكن ترث لوجود البنيتين واستغراقهما للثلثين الا أن وجود ابن الابن وهو عصبه يرث الباقي بعد اصحاب الفروض جعلها تشترك معه في ميراث الباقي لانها في درجته وهو المسمى (بالابن المبارك) ومثل ابن الابن ، ابن ابن الابن فانه يعصبا فتأخذ معه الباقي تعصبا .

والأصل في ميراث البنات قوله تعالى : « يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ، فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ، وان كانت واحدة فلهما النصف » .

وبنات الأبناء من الأولاد الذين شملتهم الآية الكريمة .

٩ - ميراث الأخت الشقيقة

الأخت الشقيقة وحالاتها :-

- ١ - تحجب الأخت الشقيقة حجب حرمان بالأب ، (وبالإبن ، وابن الابن وان نزل) ، وفي ميراثها مع الجد اختلاف سيأتي بيانه .
- ٢ - ترث الأخت الشقيقة النصف فرضا اذا انفردت ولم يوجد من يعصبها وهو الأخ الشقيق .
- ٣ - ترث عند التعدد (اثنتان فصاعدا) الثلثين فرضا اذا لم يوجد عاصب في درجتها وهو الأخ الشقيق .
- ٤ - ترث بالتعصيب إذا وجد معها أخ شقيق فتأخذ معه التركة أو الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا للذكر مثل حظ الانثيين .
- ٥ - ترث بالتعصيب أيضا اذا وجد معها فرع وارث مؤنث (البنت أو بنت الأب) لأن الأخوات مع البنات عصبة مع الغير ، فتأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض .

١٠ - ميراث الأخت لأب

- ١٠ - الأخت لأب وحالاتها .
- تأخذ الأخت لأب الحالات السابقة للأخت الشقيقة عند عدمها .
- ١ - فترث الواحدة منهن النصف فرضا .
- ٢ - وترث الإثنتان منهن فأكثر الثلثين فرضا .

٣ - ترث مع الأخ لأب بالتعصيب للذكر مثل حظ الأنثيين .

٤ - تكون مع الفرع الوارث المؤنث عصبية مع الغير ترث الباقي تعصيبا .

٥ - أنها ترث السدس فرضا تكملة للثلثين مع الأخت الشقيقة اذا لم يكن مع الشقيقة فرع وارث مؤنث كما سيأتي .

٦ - تحجب الأخ لأب بما تحجب به الأخت الشقيقة أى انها تحجب بالأب وبالأبسن ، وبأبن الابن مهما نزل ، كما أنها تحجب بالأخ الشقيق . وبالأختين الشقيقتين فأكثر ، إلا اذا وجد معها أخ لأب فانه يعصبها وترث معه الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ويسمى بالأخ المبارك اذا لولاه ما ورثت ، كما تحجب بالأخت الشقيقة اذا صارت عصبية مع الغير أي مع الفرع الوارث المؤنث لأن الأخت الشقيقة في هذه الحالة ترث بالتعصيب فتقوم مقام الأخ الشقيق فتحجب الأخت لأب ولو كانت واحدة .

وفيما يلي مسائل محلولة توضح ميراث الأخوات :-

مسألة (١) - مات رجل عن :

أخت شقيقة	،	أم	،	أخ لأم	،	أخت لأم
$\frac{1}{2}$		$\frac{1}{6}$		$\frac{1}{3}$		مشاركة بينهما
٣		١		١		(٢)
٦						١

مسألة (٢) - مات شخص عن :

أختين شقيقتين	،	أم	،	أخت أم
$\frac{2}{3}$		$\frac{1}{6}$		$\frac{1}{6}$
٤		١		١
٦				

مسألة رقم (٣) - مات شخص عن :

أخت شقيق ، أخ شقيق ، أم

١ (٣) ٢

الفروض : الباقي تعصبا للذكر ضعف الانثى $\frac{1}{6}$ قرضا

السهم ٦ ٥ ١

التصحيح $6 \times 3 = 18$ ٥ ١٠ (١٥) ٣

مسألة (٤) - مات شخص عن :

بنت ، بنت ابن ، أخت شقيقة

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ تكملة $\frac{2}{3}$ ترث الباقي تعصبا

مع الغير

السهم (٦) ٣ ١ ٢

مسألة (٥) - مات شخص عن :

أخت شقيقه ، أب ، أبن

الفروض : محجوبة بالابن والاب $\frac{1}{6}$ الباقي تعصبا

السهم ٦ ١ ٥

مسألة (٦) : مات شخص عن :

أختين شقيقتين ، ابن ابن ، بنت

الفروض : م : بأبن الابن الباقي ع $\frac{1}{2}$ قرضا

السهم (٦) ١ ١

(١٢٧)

مسألة (٧) - مات شخص عن :

أخت لأب ، أم ، أخ لأم ، أخت لأم
 الفروض : $\frac{1}{2}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{3}$ مشاركة بينهما
 الاصل : ٦ ، ٣ ، ١ (٢) ، ١

مسألة (٨) - مات شخص عن :

أختين لأب ، أم أم ، أخ لأم
 الفروض : $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{6}$
 السهام ٦ ، ٤ ، ١

مسألة (٩) - مات شخص عن :

أخت شقيقه ، أخت لأب ، أخوين لأم
 الفروض : $\frac{1}{2}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{3}$
 السهام ٦ ، ٣ ، ٢ كل منهما سهم واحد

مسألة (١٠) - مات شخص عن :

أختين شقيقتين ، أخت لأب ، أم أم ، أخ لأم
 الفروض : $\frac{1}{2}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{6}$ م : بالأختين
 السهام ٦ ، ٤ ، ١ ، ١

مسألة (١١) - مات شخص عن :

أختين (ش) ، أخت لأب ، أخ لأب ، أم

٢ (٣) ١

الفروض : $\frac{2}{3}$ الباقي تعصبا للذكر $\frac{1}{6}$

مثل حظ الانثيين

السهم ٦ ٤ ١ (٣) ٢ ١

التصحيح $18 = 6 \times 3$ $6(12)6$ ٣

وهذه الحالة هي التي عصب فيها الأخ لأب الأخت لأب وورثت معه الباقي تعصبا وهو المسمى بالأخ المبارك .

مسألة (١٢) - مات شخص عن :

أخت لأب ، أب ، ابن

الفروض : م : بالأب $\frac{1}{6}$ الباقي تعصبا

السهم ٦ - ١ ٥

مسألة (١٣) - مات شخص عن :

بنت ابن ، أخت لأب ، أم

الفروض : $\frac{1}{2}$ الباقي تعصبا $\frac{1}{6}$

السهم ٦ ٣ ٢ ١

والأصل في ميراث الاخوات قوله تعالى : « يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك ، وان كانوا اخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين ، بين الله لكم ان تضلوا والله بكل شئ عليم (١) .

١١ - ميراث الجد

- والجد الوارث ، هو الذي لا يتوسط بينه وبين الميت انثى كأبي الاب وأبي أبي الاب مهما علا . فإذا توسط بينه وبين الميت انثى صار غير وارث ويسمى الجد غير الوارث وهو من ذوي الارحام كأبي الأم ، وأبي أم الأب .

ميراث الجد وحالاته :

وعند عدم الأب أو الجد الأقرب منه يأخذ الجد حالات الأب وهي .

١ - يحجب الجد حجب حرمان بالأب فقط ، ويحجب الجد الأبعد بالجد الأقرب منه درجة للميت فلا ميراث لأبي الأب مع الأب ولا ميراث لأبي أبي الأب مع أبي الأب .

٢ - يرث الجد السدس فرضاً مع الفرع الوارث المذكور .

٣ - يرث الجد السدس فرضاً والباقي تعصيباً مع الفرع الوارث المؤنث (البنت ، وبنت البنت) مهما نزل .

٤ - يرث الجد التركة كلها أو باقيةا تعصيباً عند عدم الفرع الوارث مطلقاً .

٥ - ميراث الجد مع الاخوة :

والجد كالأب عند عدمه في الميراث وفي كونه يحجب الاخوة لأماً كما تقدم أما بالنسبة للاخوة والاختوات لابوين أو لأب فقد اختلف الفقهاء في اعطائه حكم الأب في حجبهم من الميراث وعدم حجبهم الي رأيين :

الراي الاول : ان الجد كالاب يحجب الاخوة والاختوات لابوين ، أو لأب فلا يرثون معه كما لا يرثون مع الاب لان الجد يسمى أباً .

وهذا الرأي نسب الي أبي بكر الصديق ، وابن عباس ، وكثير من فقهاء الصحابة والتابعين ، وهو مذهب الأمام أبي حنيفة رحمه الله .

واستدل هذا الفريق بما يلي :

١ - ان الله سبحانه وتعالى ذكر ميراث الاخوة لأبوين ، أو لأب في اية الكلاله في آخر سورة النساء وهي . (يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله ان امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالا ونساء فللذكر مثل حظ الانثيين يبين الله لكم ان تضلوا والله بكل شئ عليم) .

والولد في الآية الكريمة شامل للولد من الصلب وشامل لولد الابن مهما نزل وهذا باتفاق أهل العلم ، ولما كان الاجماع منعقدا علي أن الاب يحجب الاخوة مطلقا نزل الجمد منزلته عند عدم وجوده في ميراثه وحجبه الاخوة من أي الجهات . أي سواء أكانوا اشقاء أم لأب ، أم لأم .

وبناء علي ذلك فانه يحجب الاخوة والاخوات لابوين ، أو لاب تنزيلا له منزلة الاب قياسا علي ابن الابن الذي نزل منزلة الابن في كونه يحجب الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب قولاً واحداً .

ولذا قال ابن عباس رضي الله عنه : (ألا يتقي الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أب الأب أبا) .

٢ - ان الله سبحانه وتعالى سمي الجد أبا في قوله تعالى : « واتعت ملة ابائي ابراهيم » وسيدنا ابراهيم هو الجد البعيد للنبي يوسف عليه السلام ومع ذلك سماه أبا .

الرائي الثاني : أن الاخوة والاخوات لابوين : أو لاب يرثون مع الجد ولا يحجبون به والي هذا ذهب علي بن أبي طالب ، وزيد بن ثابت ،

وعبد الله بن مسعود ، وغيرهم من الصحابة والتابعين وهو مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن من الحنفية .

وقد أخذ القانون المصري بهذا الرأي وعدل عن مذهب الامام أبي حنيفة الذي يري الرأي الاول .

واستدل اصحاب هذا الرأي بما يلي :-

١ - ان الجدد ليس كالأب ، من كل الوجود يدل علي ذلك ان الأم تترك ثلث التركة مع الجدد وأحد الزوجين قولاً واحداً وتترك ثلث باقي التركة مع الاب وأحد الزوجين كما تقدم ذكره ^(١) .

٢ - أن الاخوة والاخوات لابوين ، أو لأب تساوا مع الجدد في سبب استحقاق الارث ، لان الجميع يدلون الي الميت بالاب فالجدد أبو الاب ، والأخ ابن الأب فيجب التساوي بينهما في الميراث وذلك لأن الميراث مبني علي درجة القرابة ، بل ان قرابة البنوة أقوى من قرابة الأبوة .

وحيث ان هذا الرأي هو الرأي الراجح ويجري عليه العمل في المحاكم المصرية نوضح فيما يلي :-

كيفية توزيع الجدد مع الإخوة الاثنان لابوين أو لأب

لقد ذكر أصحاب هذا الرأي ان للجد مع الإخوة والأخوات لابوين أو لأب حالتين :

الحالة الأولى : وهي التي يكون الموجود معه من الاخوة والاخوات

لابوين أو لأب وارثا بالتعصيب وفي هذه الحالة فإن الجد يقاسم من يوجد منهم فيأخذ نصيب ذكر الا اذا كانت المقاسمة تنقصه عن السدس فان كانت المقاسمة تنقصه عن السدس أخذ السدس $\frac{1}{2}$ فرضا وتقاسم الاخوة الباقي اذا بقي من التركة شئ بعد سدس الجد ، والا فانهم لا يأخذون شيئا لان هذه طبيعة أصحاب الفروض . ذلك أنه يشترك معهم في الميراث بالتعصيب لانه عصبه ، وينفرد عنهم في انه صاحب فرض أيضا وهو السدس ، وميراث الاخوة بالتعصيب فقط والأخوة والأخوات لأبوين أو لأب يرثون بالتعصيب في صور ثلاث : -

الأولي : أن يكون مع الجد أخ شقيق أو لأب ، أو عدد منهما وفي هذه الصورة يقاسم الجد من يوجد منهم لأن لأخوة الذكور عصبه بالنفس فيأخذ معهم كواحد منهم .

والثانية : ان يكون مع الجد عدد من الاخوة والاخوات لابوين أو لأب ، وفي هذه المسألة يقاسمهم الجد أيضا لأن الاخوات عصبن بالذكور الموجودين معهم ، ويرثن بالتعصيب وتسمى عصبه بالغير ، فيأخذ الجد نصيب ذكر وهو ضعف الأنثى .

والثالثة : ان يكون مع الجد عدد من الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب ووجد للमित فرع وارث مؤنث (البنت أو الابن) فان الجد يرث مع الأخت أو الأخوات تعصيبا وله ضعف الأنثى لأن الأخوات مع البنات عصبه مع الغير .

ومن كل ذلك يجب الا تنقصه المقاسمة عن السدس فان انقصته عن السدس أخذ السدس فرضا والباقي للأخوة وان قل .

الحالة الثانية :

وهي التي يوجد فيها مع الجد صاحب فرض كالأخت الشقيقة ، أو لأب أو عدد منهما وفيها يكون ميراث الجد الأحظ من النصيبين

(الباقي بعد أصحاب الفروض ، أو السدس فرضا) ، لان الموجود من الأخوات الشقيقات أو لأب من أصحاب الفروض وعليه فان الموجود منهن يأخذ فرضه ثم يأخذ الجذ الباقي الا اذا كان الباقي له اقل من السدس أو لم يبق له شئ فانه في هذه الحالة يرث السدس فرضا « لأن الجذ من اصحاب الفروض اذا لم يرث بالتعصيب » .

بعض المسائل التي توضح ميراث الأب ، والجذ وحده . أو مع الأخوة :-

مثال (١) - مات شخص عن :

ابن ، أب ، وجد صحيح ، أم
 الفروض : ع $\frac{1}{6}$ م : بالأب $\frac{1}{6}$
 السهام ٦ ٤ ١ - ١

مثال (٢) - مات شخص عن :

ابن ابن ، أب ، أم ، أخ لأم
 الفروض : ع $\frac{1}{6}$ م : بالابن والأب $\frac{1}{6}$
 السهام ٦ ٤ ١ ١ -

مثال (٣) - مات شخص عن :

بنت ، أب ، أم ، زوج ، أم أم
 الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ع $\frac{1}{6}$ م : بالأم $\frac{1}{4}$
 السهام ١٢ ٦ ٢ ٢ ٣ -

عالت الي ١٣ وسيأتي بيان تفصيلي للعول .

مثال (٤) - مات شخص عن :

أب ، أم ، أم أب ، ابي أب ، أخ لأم
 الفروض : ع ١/٢ م : بالآب م : بالآب م : بالآب
 السهام : ٦ ٤ ٢ - - -

مثال (٥) - مات رجل عن :

أب ، أم ، أخ ش ، أخت ش ، زوجة
 الفروض : ع ١/٦ م : بالآب م : بالآب ١/٤
 السهام (١٢) : ٧ : ٢ - - ٣

مثال (٦) - مات شخص عن :

أبي أب ثلاثة أخوة أشقاء

وفي هذه المسألة تجري المقاسمة بينهم كل منهم سهم واحد من أربعة أسهم تقسم اليها التركة .

مثال (٧) - مات شخص عن :

أبي أب ، أخ ش ، أخ لأب

فالتركة بين الجد والأخ الشقيق مناصفة ولاشيء للأخ لأب لحجبه بالشقيق .

مثال (٨) - مات شخص عن :

أبي أب ، أخ ش ، أخت ش
 السهام : ٥ ٢ ٢ ١

توزع التركة بين الجد والأخ والأخت تعصيباً للذكر مثل حظ الانثيين ويعطي الجد نصيب أخ .

مثال (٩) - مات شخص عن :

أبي أب ، أخت ش ، بنت ابن ، أخ لأم

٢ (٣) ١ $\frac{1}{3}$

الفروض : الباقي تعصبا م : بنت الابن
السهم : ٦ ٢ (٣) ١ ٣ وبالجد

فيقاسم الجد الاخت الشقيقة لصيرورتها عصبة مع بنت الابن للمذكر
مثل حظ الانثيين .

مثال (١٠) - مات شخص عن

أبي أب ، أخت ش ، أخت لأب ، أخت لأم

الفروض : ع $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ م : بالجد
السهم : ٦ ٢ ٣ ١ -

وفي هذه الحالة يأخذ الجد الباقي تعصبا حيث ان الوارث معه
أخوات من أصحاب الفروض ونصيبه اكثر من السدس فيأخذ الباقي بعد
أصحاب الفروض .

مثال (١١) - ماتت امرأة عن :

أبي أب ، أختين ش ، أم ، زوج

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$
الاصل : ٦ ١ ٤ ١ ٣

عالت الي : ٩

وفي هذه الحالة يأخذ الجد السدس فرضا لانه لم يبق له شئ بعد اصحاب الفروض يأخذه تعصيبا وتعول المسألة الي ٩ فيأخذ الجد سهما من تسعة أسهم والاختين اربعة اسهم من تسعة أسهم والأم سهما من تسعة أسهم والزوج ثلاثة اسهم من تسعة اسهم .

ثانيا : الوارثون بالتعصيب

وميراث هذا النوع مؤخر علي ميراث أصحاب الفروض ، لأن طبيعة التوريث بالتعصيب يكون في الباقي بعد أصحاب الفروض ، أو يكون في التركة كلها عند عدم صاحب الفرض ، وتأخير ميراثهم عملا بالحديث الشريف « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

وينحصر هذا النوع في اربع جهات مرتبة علي النحو التالي :-

- ١ - جهة البنوة : وتشمل الابن ، وابن الابن مهما نزل .
- ٢ - جهة الأبوة : وتشمل الأب ، والجد أبو الأب مهما علا وقد سبق بيان كيفية ميراثهما تفصيلا .
- ٣ - جهة الاخوة : وتشمل الأخ لأبوين ، والأخ لأب ، وابن الأخ لأبوين ، وابن الأخ لأب مهما امتد جيل النسب .
- ٤ - جهة العمومة : وتشمل العم الشقيق ، والعم لأب ، وابن العم الشقيق ، وابن العم لأب مهما امتد جيل النسب .

وخصائص ميراث هذه الجهات الأربع هي :

- ١ - أن أي واحد من هذه الجهات اذا وجد بمفرده أخذ جميع التركة واذا كان معه أصحاب فروض اخذ الباقي بعد قروضهم .
- ٢ - أنه اذا وجد أكثر من واحد وتعددت الجهات قدمت الجهة الاولى وهي جهة البنوة علي الجهة الثانية وهي جهة الأبوة ، فالابن ، وابن الابن يقدمان في الميراث بالتعصيب علي الأب والجد ويظهر ذلك

في أن الأب أو الجد مع الابن أو ابن الابن يرث السدس فرضا والباقي يأخذه الأب أو ابن الابن فهذا تقديم لجهة البنوة علي جهة الأبوة في العصوبة ، ثم تقدم جهة الأبوة علي جهة الأخوة فالأب يحجب الاخوة جميعا لأبوين أو لأب وفي حجب الجد لأب الاخوة والاخوات لأبوين أو لأب اختلاف سبق بيانه .

ثم تقدم جهة الأخوة علي جهة العمومة فالأخ لأبوين ، أو لأب ، وابن الأخ لأبوين ، أو لأب يقدمون علي العم .

٣ - انه اذا اتحدت الجهة بأن وجد أكثر من واحد من جهة واحدة قدم اقربهم درجة الي الميت فالابن يقدم علي ابن الابن ، والأب يقدم علي الجد والأخ يقدم علي ابنه والعم يقدم علي ابنه وهكذا .

٤ - أنه اذا وجد أكثر من واحد واتحدت الجهة والدرجة قدم الأقوي قرابة فيقدم الأخ الشقيق علي الأخ لأب ، وابن الأخ الشقيق علي ابن الأخ لأب ، والعم الشقيق علي العم لأب ، وابن العم الشقيق علي ابن العم لأب .

أنواع الميراث بالتعصيب

والميراث بالتعصيب يتنوع الي ثلاثة أنواع :

الأول : العصبة بالنفس وهم الذكور من الجهات الأربع المذكورة سابقا .

الثاني : العصبة بالغير كالإناث مع الذكور اذا اتحدوا في الجهة والدرجة وقوة القرابة وينحصر في الأخت الشقيقة مع الأخ الشقيق ، والأخت لأب مع الأخ لأب والبنت مع الابن ، وبنت الابن مع ابن الابن .

الثالث : العصبية مع الغير كالأخوات لأبوين أو لأب مع الفرع
الوارث الموث (البنت أو بنت الابن) .

الحجب

والحجب في اللغة المنع والستر ، يقال حجبت فلانا عن كذا اذا
منعته عنه ، ويقال حجبت السحب الشمس اذا سترتها .

والحجب في اصطلاح الفقهاء ، هو منع شخص معين من ميراثه
كله أو بعضه لوجود شخص آخر أقرب منه للميت .

ويقتنع الي نوعين :

النوع الاول : حجب حرمان :

وهو يؤدي الي اسقاط حق الشخص من الميراث كلية لوجود من
هو أقرب منه للميت . وهذا النوع لا يدخل علي ستة من الورثة وهم
الابن ، والبنت ، والأب ، والأم ، والزوج ، والزوجة . ويدخل هذا
النوع في بعض الأحوال علي سبعة من أصحاب الفروض هم :

١ - الجد : ويحجب بالأب ، وبالجد الاقرب منه درجة للميت .

٢ - والجدة : وتحجب بالأم سواء كانت الجدة من جهة الأب ، كأم
الأب أو من جهة الأم كأم الأم والجدة القريبة تحجب الجدة البعيدة من
أي جهة ولو كانت الجدة القريبة محجوبة ، والجدة لأب تحجب بالأب
علاوة علي أنها تحجب أيضا بالأم ، ومثال الجدة القريبة المحجوبة
التي تحجب الجدة البعيدة : أم الأب مع الأب ومع أم أم الأم فالاخيرة
جدة من جهة الأم لا تحجب بالأب ولكنها تحجب بالجدة الأقرب منها
وهي أم الأب ، ومعروف ان أم الأب في مثالنا محجوبة بالأب ومع
ذلك فانها تحجب الاخيرة البعدي وهذا أم أم أم .

٣ و ٤ - الأخ لأُم ، والأخت لأُم : يحجب كل منهما حجب حرمان بالأصل الذكر (الأب أو الجَد لأب وان علا) وبالفرع الوارث مطلقا (الابن ، أو ابن الابن مهما نزل ، والبنت وبنت الابن وان نزل) .

٥ - بنت الابن : وتحجب حجب حرمان بالابن ، فاذا نزل أصلها حجبت بابن الابن الاعلى منها ، كما تحجب بالبنتين فأكثر اذا لم يكن معها ابن ابن في درجتها ، أو انزل (الابن المبارك) .

فانه ان وجد عصبها ورثت معه الباقي تعصيا للذكر مثل حظ الانثيين .

٦ - الأخت الشقيقة : تحجب حجب حرمان بالابن وابن الابن وان نزل والأب فقط ، وأما حجبها بالجَد فموضع خلاف سبق بيانه .

٧ - الأخت لأب : تحجب حجب حرمان بالاب ، والابن ، وابن الابن وان نزل ، وبالأخ الشقيق ، وبالأخت الشقيقة اذا صارت عصبه مع الغير (الفرع الوارث المؤنث البنت ، أو بنت الأبن) كما تحجب أيضا بالأختين الشقيقتين فأكثر اذا لم يكن معها أخ لأب يعصبها (الأخ المبارك) ، فان وجد عصبها ورثت معه تعصيا للذكر مثل حظ الانثيين .

ويدخل حجب الحرمان على العصبه النسبه . كما سبق ان ذكرنا ان الوارثين بالتعصيب بالنفس جهات أربع :-

١ - جهة البنوة : وتشمل الابن ، وابن الابن وان نزل .

٢ - جهة الأبوة : وتشمل الأب والجَد لأب وان علا وقد تقدم بيان ميراثهم وأن الاب لا يحجب حجب حرمان مطلقا .

٣ - جهة الأخوة : وتشمل الأخ الشقيق ، والأخ لأب وابن الأخ الشقيق وابن الأخ لأب .

٤ - جهة العمومة : وتشمل العم الشقيق ، والعم لأب ، وابن العم الشقيق ، وابن العم لأب ، والقاعدة في حجب الوارثين بالتعصيب ان جهة البنوة تحجب جهة الأبوة وجهة الابوة تحجب جهة الأخوة وجهة الأخوة تحجب جهة العمومة ، أي أن جهة البنوة مقدمة علي جهة الأبوة في الميراث بالتعصيب فالابن أو ابن ابن يحجبان الأب ، أو الجد لأب فلا يرثان معهما بالتعصيب وإنما ينتقلان منه الي الميراث بالفرض وهو السدس ، كما ان الجد لأب يحجب بالأب وبالجد الأقرب منه للميت حجب حرمان .

وجهة الأبوة (الأب ، أو الجد) تحجب جهة الأخوة حجب حرمان فالأب يحجب الأخوة والأخوات لأبوين ، أو لأب ، أو لأم باتفاق والجد يحجب الأخوة لأم باتفاق أيضا ، وأما حجية للأخوة ، والأخوات لأبوين ، أن لأب فمحل خلاف سبق أن أوضحناه .

وجهة الأخوة (الأخ الشقيق أو لأب وابن الأخ الشقيق أو لأب) تحجب جهة العمومة (العم الشقيق ، أو لأب وابن العم الشقيق أو لأب) .

أما اذا اتحدت الجهة قدم الأقرب درجة فيقدم الابن علي ابن الابن ويقدم الأخ علي ابن الأخ ، والأب علي الجد ، والعم علي ابن العم ، اي ان الأقرب درجة يحجب الأبعد منه اذا اتحدت جهة القرابة .

فاذا اتحدت الجهة والدرجة قدم في الميراث الأقوي قرابة فيقدم الأخ الشقيق علي الأخ لأب ويقدم ابن الأخ الشقيق علي ابن الأخ لأب ، ويقدم العم الشقيق علي العم لأب وابن العم الشقيق علي ابن العم لأب .

أي ان الأقوي قرابة وهو الذي ينسب الي الميت بأبوين (الشقيق) يحجب الذي ينتسب الي الميت بالأب فقط فالأخ الشقيق يحجب الأخ لأب وهكذا ...

النوع الثاني : حجب نقصان :

و لا يحرم الوارث من الميراث كله كحجب الحرمان ، وإنما يحرمه من فرضه الاعلى وينقله الي فرضه الأدنى لوجود شخص آخر للميت أقوى منه وهذا النوع يدخل علي ما يلي : -

١ - الزوج : ويحجب حجب نقصان من النصف الي الربع لوجود الفرع الوارث لزوجته المتوفاه .

٢ - الزوجة : وتحجب حجب نقصان من الربع الي الثمن لوجود الفرع الوارث لزوجها المتوفي .

٣ - الأم : وتحجب حجب نقصان من الثلث الي السدس لوجود الفرع الوارث مطلقا أي مذكرا أو مؤنثا أو اثنين ، أو اثنتين من الإخوة أو الأخوات من أي الجهات .

٤ - بنت الابن : وترث النصف فرضا عند عدم البنت وترث مع البنت السدس فرضا تكملة الثلثين .

٥ - الأخت لأب : ترث النصف فرضا عند عدم الأخت الشقيقة وترث معها السدس فرضا تكملة الثلثين .

ولا يدخل حجب النقصان علي الأب ، والجدة لأب ، والبنت ، والأخت الشقيقة ، والأخ لأم ، والأخت لأم ، والجدة الوارثات .

مدي تأثير الوارث المحجوب حجب حرمان

علي الورثة والفرق بينه وبين الممنوع

(أي المحروم من الميراث)

والوارث يطلق عليه لفظ ممنوع أو محروم من الميراث اذا قام به مانع من الموانع التي تمنع ميراث الشخص من مورثه مع قيام سبب الارث وتوفر شروطه وذلك (كالقتل المانع من الميراث واختلاف الدين) .

وحكمه : أنه لا يؤثر علي الورثة في الميراث لانه يعتبر كالمعدوم بالنسبة لهم فاذا توفي مسلم عن زوجة كتابية لا تترك منه شيئا وتسمى ممنوعة أو محرومة فاذا كان معها زوجة مسلمة ورثت الزوجة المسلمة نصيبها ولا تقاسمها الزوجة الكتابية ، واذا قتل ابن أباه وكان للأب المتوفي ابن ابن ورثه ابن الابن ولا يؤثر وجود الابن القاتل علي ابن الابن مطلقا لأنه كالمعدوم .

أما الوارث المحجوب من الميراث لوجود شخص آخر أقرب منه وأولي فانه يؤثر علي الورثة ، فاذا توفي شخص عن أب ، وأم اب ، وأم أم أم فان أم الأب محجوبة بالأب ومع ذلك فانها تحجب أم أم الأم لأنها اقرب منها الي الميت ، ومن توفي عن أب ، وأم وعدد من الاخوة والأخوات فان الاخوة محجوبون حجب حرمان بالأب ومع ذلك فانهم يحجبون الام حجب نقصان فترث معهم السدس فرضا والباقي للأب .

وهذا هو معني أن المحجوب يحجب ، والمحروم لا يحجب وهو الفرق بينهما .

تقسيم التركة علي الورثة

يلزم لتقسيم التركة علي الورثة معرفة الامور التالية : -

أولا : اذا لم يترك الميت الا ورثة من العصبات الذكور فان اتحدوا جهة ودرجة وقوة وزعت التركة عليهم بالتساوي ، كمن ترك ثلاثة أبناء فان التركة توزع عليهم مثالثه ، ومن ترك أربعة أبناء وزعت التركة عليهم مرابعة وهكذا .

أما ان كان واحدا فانه يأخذ التركة كلها اذا لم يكن محجوبا .

ثانيا : اذا ترك الميت ورثة يرثون بالتعصيب ذكورا واناثا واتحدوا جهة ودرجة وقوة ^(١) قسمت التركة بينهم مع مراعاة ان يكون

(١) والمراد بالقوة : قوة القرابة ، وقوة القرابة الشخص للميت لأبوين ، أي الشقيق فانه أقوى من الذي لأب ، أي أن الشقيق يحجب الذي لأب في جهة الأخوة والعمومة .

نصيب الذكر ضعف نصيب الأنثى ، فمن ترك ابنا وبنثا وزعت التركة للابن سهران ولك بنت سهم .

ثالثا : اذا ترك الميت أصحاب فروض وعصبات ليسوا في درجة واحدة أخذ أصحاب الفروض فروضهم ووزع الباقي علي العصبات الأقرب فالأقرب لقوله صلى الله عليه وسلم : « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » أي فلأولي عاصب .

ويعرف أصل المسألة في هذه الحالة من مقام الكسر الاعتيادي الذي يعطي لصاحب الفرض اذا كان واحدا ، فاذا مات الميت عن أب ، وابن ، اخذ الاب السدس $\frac{1}{6}$ فيأخذ الأب سهما من ستة أسهم التي هي أصل المسألة ويأخذ الابن الباقي تعصيبا وقدره خمسة أسهم .

فاذا كان مع العصبية عدد من الفروض يعرف أصل المسألة من المضاعف المشترك وهو العدد الذي يقبل القسمة علي مقامات الكسور الاعتيادية التي هي نصيب أصحاب الفروض بدون باقي ، فيأخذ منه أصحاب الفروض سهامهم ثم يوزع الباقي علي العصبية فان انفرد العاصب أخذه وان تعددوا وزع عليهم بالتساوي ان كانوا ذكورا فان كانوا ذكورا واناثا وزع عليهم الباقي للذكر مثل حظ الانثيين ، وذلك اذا اتحدوا جهة ودرجة وقوة .

فاذا ماتت امرأة عن : زوج ، وأم ، وأخ شقيق ، اخذ الزوج النصف فرضا ، والام الثلث فرضا ، والاخ الشقيق الباقي تعصيبا ، وأصل المسألة هو العدد الذي يقبل القسمة علي ٢ ، ٣ وهما مقامات فروض الزوج $\frac{1}{2}$ ، الأم $\frac{1}{3}$ ، وهو = ٦ أخذ الزوج نصفه وهو ثلاثة أسهم ، الأم سهران والأخ الشقيق سهم واحد وأصل المسألة هو الذي تقسم عليه التركة والنتاج يضرب في عدد سهام كل وارث ففي مسألتنا لو ترك ثلاثين فدانا أرضا زراعية تقسم الثلاثين علي أصل المسألة وهو ستة والنتاج خمسة هو قيمة السهم الواحد يضرب في عدد ، سهام الزوج وهو ثلاثة فيكون نصيب الزوج من التركة خمسة

عشر فداناً ثم يضرب الناتج وهو خمسة أيضاً في سهمي الأم فيكون عشرة أفدنه ويكون نصيب الأخ الشقيق الباقي وقدرة خمسة أفدنه ، وهكذا .

أما إذا ترك الميت ورثة من أصحاب الفروض فقط ليس معهم عاصب فيعرف أصل المسألة بمعرفة المضاعف المشترك وهو العدد الذي يقبل القسمة على مقامات الكسور الاعتبارية التي هي نصيب كل وارث ، وقد دل استقراء الفقهاء على أن أصل المسائل لا يخرج عن واحد من هذه الأصول ٢ ، ٣ ، ٤ ، ٦ ، ٨ ، ١٢ ، ٢٤ .

وفي المسائل التالية يتبين كيفية معرفة أصل المسألة :-

١ - فمن ماتت عن : زوج ، وأخت شقيقة ، استحق الزوج النصف والأخت النصف فيكون أصل المسألة (٢) توزع عليهما التركة لكل منهما سهم .

٢ - ومن ترك أما وأبا ورثت الأم الثلث $\frac{1}{3}$ والأب الباقي فتأخذ الأم سهماً من ثلاثة أسهم (أصل المسألة) وتأخذ الأب سهمين .

٣ - ومن ترك : زوجة ، وأبا ، أخذت الزوجة الربع ، والأب الباقي فيكون أصل المسألة (٤) للزوجة سهم وللأب ثلاثة أسهم .

٤ - ومن ترك : أبا ، وابناً ، وأما

أخذ الأب السدس ، والأم السدس ، والابن الباقي فيكون أصل المسألة (٦) للأب سهم وللأم سهم وللابن أربعة أسهم .

٥ - ومن ترك : زوجة ، وأبناً

الفروض : $\frac{1}{8}$ والباقي تعصيباً

٦ - ومن تركت : زوجا ، وأما ، وابنا

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ الباقي تعصبا

الأصل ١٢ ٣ ٢ ٧

٧ - ومن مات عن : زوجة ، وأم ، وأب ، وبنت

الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ ع +

الأصل (٢٤) ٣ ٤ ١ + ٤ ١٢

وتسمى هذه المسائل التي يتساوي فيها عدد السهام مع أصل المسألة (مسائل عادله) أي ليس فيها عول ولا رد .

فإذا أمكن توزيع السهام علي عدد المستحقين لها تسمى المسألة (صحيحة) كالمسائل السابقة . أما إذا لم يمكن قسمة سهام الفريضة الواحدة علي مجموع المستحقين لها فيسمى أصل المسألة غير صحيح ويحتاج الي تصحيح بحيث يكون عدد السهام يمكن قسمته علي مجموع المستحقين له قسمة صحيحة .

كيفية تصحيح أصل المسائل :

أولا : ينظر الي عدد المستحقين للفريضة الواحدة وعدد السهام التي تمثل نصيبهم فان وجد ان بين العددين تداخل ^(١) قسمنا عدد الرؤوس علي عدد السهام وخارج القسمة يسمى (جزء السهم) وهو الذي يضرب في أصل المسألة فتصح المسألة أي يصبح عدد السهام قابلا للقسمة علي عدد الرؤوس قسمة صحيحة .

مثال ذلك : أب ، وأم ، ٨ بنات

الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ع + $\frac{1}{3}$

السهام ١ ١ ٤ أصل المسألة : ٦

(١) التداخل هو أن يدخل العدد الأصغر في الأكبر أو أن يقسم الأكبر عل الأصغر

بدون باقي مثل العددين ٢ : ٤ وهكذا ..

فتكون المسألة عادلة لكن أصلها غير صحيح لانه لا يمكن
قسمة سهام البنات قسمة صحيحة فعدد هن ثمانية وسهامهن أربعة
ولذا احتاج اصل المسألة الي التصحيح وعملية حسابية بسيطة طبقا
للقاعدة التي ذكرتها ، فاننا نقسم عدد الرؤوس وهو ثمانية علي
السهم وهو أربعة فيكون الناتج (٢) وهو جزء السهم يضرب في
أصل المسألة وهو العدد (٦) فيكون تصحيح الأصل هو العدد 6×2
= ١٢ . وهو الأصل الجديد

ويمكن توضيح ذلك ثانيا :

الورثة	أب	أم	٨ بنات
الفروض	$\frac{1}{6} + \frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{8}{3}$
الأصل	١	١	٤ مجموع السهام ٦

جزء السهم (٢) يضرب في أصل المسألة وهو ستة فيكون الأصل
الصحيح (١٢) ثم يعاد التقسيم مرة ثانية علي الورثة فيكون نصيب
كل من الأب والأم وهو السدس سهران ونصيب البنات ثمانية أسهم
كل بنت سهم واحد

هكذا الأصل	١٢	٢	٢	٨
مثال آخر :	زوج	أم	٦ أخوة لام	
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$	الأصل ٦
السهم :	٣	١	٢	مجموع السهام ٦

يتبين مما ذكر أن سهام الأخوة لأم لاتقسم على عددهم فحتاج
الى تصحيح ، فنقول جزء السهم وهو خارج قسمة العدد $6 \div 2 =$
العدد ٣ يضرب في أصل المسألة وهو العدد ٦ فيكون حاصل الضرب
هو أصل المسألة المصحح وهو العدد ١٨ وتكون السهام بالتصحيح
للزوج ٩ وللأم ٣ وللأخوة لأم ٦ .

فيكون لك أخ سهم وتقسم الشركة علي الأصل المصحح لأنه أصل المسألة الجديد فلو فرض ان الميت ترك تسعين فدانا توزع عليهم كالآتي :-

$$٩ \div ١٨ = ٥ \text{ نصيب السهم الواحد .}$$

ثم يضرب نصيب السهم الواحد من الأقدنة وهو العدد ٥ فيما يخص كل وارث من السهام فالزوج $٩ \times ٥ = ٤٥$ فدانا .

$$\text{والأم تستحق } ٣ \times ٥ = ١٥ \text{ فدانا .}$$

والإخوة لأم يستحقون $٦ \times ٥ = ٣٠$ فدانا لكل فرد منهم خمسة أقدنه بقسمة نصيبهم علي عدد رؤوسهم $٦ \div ٣٠ = ٥$ أقدنه لكل منهم .

ثانيا : فان لم يكن بين عدد الرؤوس وعدد السهام تداخل نظر : فان كان بينهما توافق (أي ان كلا من العددين يقبل القسمة علي عدد واحد) فيكون جزء السهم هو خارج قسمة عدد الرؤوس المستحقة للسهام علي عدد التوافق وهو العدد الذي يمكن ان يقسم عليه عدد الرؤوس وعدد السهام فقسمة صحيحة .

مثال ذلك :	أب ،	أم ،	بنات
الفروض :	$\frac{١}{٦} + ع$	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$
السهام :	١	١	٤
			مجموع السهام ٦

وبالنظر الي عدد البنات وهو ستة وعدد السهام وهو أربعة نجد ان بينهما توافق أي ان كلا منهما يقبل القسمة علي عدد واحد يسمى عدد التوافق وهو العدد (٢) فيكون جزء السهم هو خارج قسمة عدد الرؤوس علي العدد (٢) وهو عدد التوافق فيكون جزء السهم $٦ \div ٢ = ٣$ ثم يضرب جزء السهم وهو العدد ثلاثة في أصل المسألة وهو العدد ٦ ستة فيكون تصحيح المسألة هو العدد ثلاثون (١٨) حاصل ضرب ٦×٣ .

فيأخذ الأب سدسه وهو ثلاثة أسهم ، والأم سدسها وهو ثلاثة أسهم وتأخذ البنات الست ثلثين وهو إثنا عشر سهما يقسم علي عددهن فتأخذ كل بنت سهمين ومنها تصح المسألة ، وعليه يكون السهام بعد التصحيح كالآتي :

الأب	الأم	البنات الست
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{2}{3}$
ع + $\frac{1}{6}$		
٣	٣	١٢
٦٨	الاصل	كل بنت سهران

ثالثا : فان لم يكن بين عدد الرؤوس والسهام تداخل ، أو توافق بأن كان بينهما تباين أي اختلاف بحيث لا يدخل الأصغر في الأكبر ولا يمكن قسمة العددين علي عدد واحد ، فيكون في هذه الحالة جزء السهم هو عدد الرؤوس .

مثال ذلك :	زوج	أم	ثلاث أخوات لأم
الفروض :	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$	أصل المسألة : ٦
السهام	٣	١	٢

التصحيح $٦ \times ٣ = (١٨)$ ٩ ٣ ٦ كل أخ سهران

وحيث ان عدد السهام الخاص بالأخوات لأم وهو العدد (٢) لايقبل القسمة الصحيحة علي عدد رؤوسهم وهو العدد (٣) فإن المسألة تحتاج الي تصحيح ، وبالنظر الي عدد الرؤوس نجده ثلاثة وبالنظر الي عدد السهام المستحقة لهن في أصل المسألة وهو العدد ٢ نجد ان بين العددين تباين يعني ان الكبير لا يقسم علي الصغير حتي يكون بينهما تداخل كالحالة الاولى ولا يقبل العددين القسمة علي عدد واحد حتي يكون بينهما توافق كالحالة الثانية ، وإنما بينهما تباين وتصحيح المسألة في هذه الحالة يكون بضرب عدد الرؤوس وهو

العدد ثلاثة وهو عدد الأخوات لأُم في أصل المسألة وهو العدد ستة فيكون تصحيح المسألة هو العدد ثمانية عشر سهما ، يستحق الزوج تسعة أسهم والأم ثلاثة أسهم والأخوات لأُم الثلاثة ستة أسهم لكل أخت سهمان .

وإذا فرض وجود أكثر من حالة في مسألة واحدة بين أصحاب الفروض لاتصح فيها اصل المسألة فتتبع في كل حالة علي انفراد نفس الخطوات التي اتبعت في الخطوات السابقة حتي يصح أصل المسألة .

الْعَوْل

والعول في اللغة النقص : يقال عالت الفريضة أي نقصت والعول في اصطلاح علماء الفرائض هو : زيادة سهام أصحاب الفروض علي أصل المسألة ، وهو يؤدي الي نقصان في قيمة سهام أصحاب الفروض لأن سهم صاحب الفرض ينسب دائما الي أصل المسألة فاذا زادت السهام عن أصل المسألة نسب السهم الي مجموع السهام لا الي أصل المسألة الاولي لأن مجموع السهام الزائدة علي الأصل أصبح هو أصل المسألة الجديد التي تقسم علي أساسه التركة بل وتصحيح عليها كما في مسائل التصحيح التي سبق بيانها ، واليك بعض الامثلة التي يوضح فيها العول .

مثال (١) :

ماتت امرأة عن :	زوج	اختين ش
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{2}{3}$
السهام :	٣	٤
مجموع السهام :	٧	
عالت اليه المسألة		

فبالنظر الي نصيب الزوج وهو النصف نجده ثلاثة أسهم من سبعة أسهم عالت اليها المسألة وثلاثة من سبعة أقل من النصف حيث ان النصف هو ثلاثة من ستة ، وبالنظر الي نصيب الاختين وهو

الثلاثان نجاهه اربعة اسهم من سبعة اسهم ، الأصل الذي عالت اليه المسألة وهو أقل من الثلاثين فاذا أردنا أن نقسم التركة في هذه المسألة فإننا نقسم التركة علي سبعة وخارج القسمة هو قيمة السهم الواحد ثم يضرب في سهام الزوج وهو ثلاثة يخرج نصيب الزوج في التركة ونفعل ذلك مع الاختين .

وتسمى هذه المسألة التي يزيد فيها عدد السهام عن أصل المسألة (عائلة) ويصبح مجموع السهام الذي عالت اليه المسألة وهو العدد (٧) أصل المسألة الذي تقسم عليه التركة أو تصحح عليه المسألة .

مثال (٢) :

ماتت امرأة عن : زوج ، اختين لأب ، أم
 الفروض : $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ الأصل : ٦
 السهام : ٣ ٤ ١ مجموع السهام : ٨
 عالت اليها المسألة .

مثال (٣) :

ماتت امرأة عن : زوج ، واختين ش ، وأم ، وأخ أم
 الفروض : $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ الأصل : ٦
 السهام : ٣ ٤ ١ ١ مجموع السهام : ٩
 عالت اليها المسألة .

مثال (٤) :

ماتت امرأة عن : زوج ، اختين ش ، أم ، وأخوين لأم
 الفروض : $\frac{2}{3}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ الأصل : ٦
 السهام : ٣ ٤ ١ ٢ مجموع السهام : ١٠
 عالت اليها المسألة .

مثال (٥) :

مات رجل عن :

زوجة ، أختين ش ، أم
 الفروض : $\frac{1}{4}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{6}$ الأصل : ١٢
 السهام : ٣ ، ٨ ، ٢

مجموع السهام : ١٣ عالت اليه المسألة .

مثال (٦) :

مات رجل عن :

زوجة ، أختين ش ، أم ، أخ لأم
 الفروض : $\frac{1}{4}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{6}$ الأصل : ١٢
 السهام : ٣ ، ٨ ، ٢ ، ٢

مجموع السهام : ١٥ عالت اليها المسألة .

مثال (٧) :

مات رجل عن :

زوجة ، أختين ش ، أم ، أخوين لأم
 الفروض : $\frac{1}{4}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{3}$ الأصل : ١٢
 السهام : ٣ ، ٨ ، ٢ ، ٤

مجموع السهام : ١٧ عالت اليها المسألة .

مثال (٨) :

مات رجل عن :

زوجة ، أب ، أم ، بنتين
 الفروض : $\frac{1}{8}$ ، $\frac{2}{3}$ ، $\frac{1}{6}$ ، $\frac{1}{3}$ الأصل : ٢٤
 السهام : ٣ ، ٤ ، ٤ ، ١٦

مجموع السهام : ٢٧ عالت اليها المسألة .

ومما تقدم يتبين ان اصل المسألة ٦ يعول الي ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ،
 ، اصل المسألة ١٢ يعول الي ١٣ ، ١٥ ، ١٧ ، واصل المسألة ج ٢٤
 يعول الي ٢٧ .

وهذه عملية حسابية دقيقة لا تتخلف فلا يمكن ان تعول المسائل
 الا الي ما تقدم فاذا ما عالت الي أكثر من ذلك أو أقل كانت خطأ
 فليفهم ذلك .

ومن خصائص العول انه يدخل علي كل أصحاب الفروض دون
 استثناء وذلك للمساواة في الحاق النقص بينهم لتساويهم في
 استحقاق هذه الفروض .

ومسألة العول شبيهة بمسألة قسمة تركة المفلس علي الغرماء
 بنسبة ديونهم فان النقص يدخل علي كل دائن بنسبة دينه .

كما يجب التنبيه علي ان التركة تقسم علي الأصل الذي عالت
 اليه المسألة وخارج القسمة يسمى قيمة السهم الواحد ثم يضرب قيمة
 السهم في عدد السهام الخاصة بكل وارث فيكون الناتج هو نصيب
 كل وارث في التركة .

واذا أردنا ذلك عمليا نقول في مسألة فيها زوج ، واختين
 شقيقتين الزوج $\frac{1}{3}$ النصف والاختين $\frac{2}{3}$ الثلثان واصل المسألة ستة
 النصف ثلاثة والثلثان أربعة فيكون الاصل الذي عالت اليه المسألة
 وهو مجموع السهام سبعة ، فاذا فرضنا ان الميت ترك ١٤ فدانا فانا
 نقوم بقسمة $١٤ \div ٧ = ٢ \times ٣ = ٦$ افدنة للزوج ، $٢ \times ٤ = ٨$ افدنه
 للأختين الشقيقتين لكل أخت أربعة افدنة .

رأي العلماء في العول :

لا خلاف بين العلماء في العول وفيه انه يلحق

جميع أصحاب الفروض .

ومن قال بالعول في مسائل الميراث عامة الصحابة والأئمة الاربعة واتباعهم واول فريضة وقع فيها عول في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حينما اختصم اليه زوج ، واختين لأبوين ، فقال بحضور جمع من الصحابة ان بدأت بالزوج نقص حق الاختين وان بدأت بالاختين نقص حق الزوج فأشيروا علي ، فأشار العباس بن عبد المطلب عليه بالعول ، وقيل ان الذي اشار عليه هو علي رضي الله عنه وقيل هو زيد بن ثابت رضي الله عنه فكانت أول فريضة عالت في الاسلام وقد حكم فيها عمر ولم يخالفه أحد من الصحابة فانهقد الاجماع علي ذلك .

ولما انقضى عهد عمر رضي الله عنه أظهر ابن عباس خلافا في الرأي في العول في زوج ، وأم ، وأخت لاب فقال : ان الذي أحصي رمل عالج^(١) عددا لم يجعل في المال نصفاً ، ونصفاً ، وثلثا هذان النصفان قد ذهبا بالمال فأين الثلث . وقال لو قدموا ما قدم الله واخروا ما اخر الله تعالي ما عالت فريضة قط : فقليل له من قدم الله ومن اخر فقال : قدم الزوجين ، والام ، والجدة ، وأخر البنات ، والأخوات ، وفي رواية عنه انه قال : من أهبطه الله من فرض الي فرض فهو الذي قدمه ، ومن أهبطه من فرض الي غير فرض فهو الذي اخره فقليل له لم لم تقل هذا لعمر فقال هبته فقد كان رجلا مهابا ، فقال له عطاء بن أبي رباح : ان هذا لا يغني عني ولا عنك شيئا ، لومت (أنا) أو مت (انت) لقسم مبرائنا علي ما عليه الناس الان : يعني العول وقد اخذ الامامية بقول ابن عباس رضي الله عنه في عدم العول والراجح ما ذهب اليه عمر رضي الله عنه من العول وعليه اجماع الصحابة وأئمة المسلمين الي اليوم وهو ما عليه العمل في المحاكم المصرية

(١) اسم موضع بالبادية فيه رمل كثير لا يعلم عدده إلا الله .

الثالث: الرد

والرد لغة : الزيادة يقال رددت عليه أي زدته علي حقه
والرد في الاصطلاح : هو دفع ما فضل عن فروض ذوى الفروض النسبية اليهم
بنسبة فروضهم عند عدم وجود عاصب ، وهو ضد العول اذ في العول
تزيد السهام علي أصل المسألة وفي الرد تنقص السهام عن أصل
المسألة الضروري ان يؤدي الرد الي زيادة في سهام اصحاب الفروض
النسبية الذي يرد عليهم .

ويشترط لتحقيق الرد ما يلي :-

أولاً - عدم وجود عاصب لأنه اذا وجد عاصب فانه يأخذ الباقي
بعد اصحاب الفروض فلا يتحقق الرد .

ثانياً - بقاء فائض من التركة لم تستغرقه الفروض الموجودة .

آراء الفقهاء في الرد :

والرد مختلف فيه بين الفقهاء علي اربعة آراء :-

الأول : رأي (زيد بن ثابت) ومن معه من الصحابة وهو القول
بعدم الرد علي أحد من أصحاب الفروض ^(١) ويكون الباقي بعد اخذ
اصحاب الفروض فروضهم لبيت المال .

واستدلوا أولاً : بأن الله قدر فرض كل ذي فرض ، فلا يجوز
ان يزداد عليه لان الزيادة مجاوزة الحد الشرعي وقد توعد الله من

(١) والمراد : الذن يرثون بالفرض فقط أو بالتعصيب بالفر كالبنات أو مع الفر
كالأخوات مع البنات : ولا يعتبر كل وارث بالتعصيب بنفسه كالأب أو الجد
وان كان صاحب فرض لأنه يأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض .

تعداه ، فقال عن من قاتل (ومن يعصي الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله نارا خالدا فيها وله عذاب مهين ^(١) فقد الحق الوعيد بمن جاوز حد الشرع) .

ثانيا : كما استدل بما روي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال : « ان الله قد اعطي كل ذي حق حقه » ومعناه انه لا يستحق وارث أكثر من فرضه .

الثاني : رأي عثمان بن عفان رضي الله عنه : وهو القول بالرد علي جميع أصحاب الفروض ، واستدل بالقياس علي العول فقال لو عالت المسألة للحق العجز جميع اصحاب الفروض فكذلك لو زادت ترد الزيادة الي جميع أصحاب الفروض (وهذا محض عدل فالغرم بالغنم) .

الثالث : رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وجمهور الصحابة والتابعين وهو مذهب الأئمة الاربعة المجتهدين ، وهو القول بالرد علي أصحاب الفروض عدا الزوجين ، والأب ، والجد ، لأن الرد لا يستحق الا بالرحم لقوله تعالى « وأولوا الأرحام بعضهم أولي ببعض » في كتاب الله ^(٢) ولا رحم للزوجين لانقطاعها بالموت ، والأب ، والجد يرث كل منهما الباقي بعد أصحاب الفروض تعصيبا فلا يتحقق الرد .

(١) الآية رقم ١٤ من سورة النساء .

(٢) الآية رقم ٧٥ من سورة الأنفال .

وقد استدلت اصحاب هذا الرأي : بقوله تعالى (وأولوا الارحام بعضهم أولي ببعض في كتاب الله » .

كما استدلوا بما روي ان امرأة جاءت الى النبي - صلى الله عليه الصلاة والسلام - فقالت : يا رسول الله اني تصدقت علي أُمي بجارية فماتت أُمي وبقيت الجارية . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « وجب أجرك ورجعت اليك الجارية فجعل صلى الله عليه وسلم الجارية » كلها لها ميراثا فرضا ورداً وهذا دليل علي جواز الرد ، والا لما استحقت الا النصف الذي هو فرضها فقط . وهذا من أقوى الادلة علي مشروعية الرد .

الرابع : رأي الأمام عبد الله بن عباس رضي الله عنه ، وهو القول بالرد علي غير الزوجين ، والجدة ، وهو بهذا يوافق الجمهور في القول بالرد علي غير الزوجين ودليله هو دليلهم ، وأما عدم الرد علي الجدة فقد انفرد بالقول به وحجته أن ميراث الجدة ثبت بالسنة طعمة لها للحديث الشريف « أطعموا الجدات السدس » فلا يزداد عليه .

ما عليه العمل في المحاكم المصرية :-

لقد جري العمل في المحاكم المصرية علي رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه والائمة المجتهدين القائلين بالرد علي اصحاب الفروض عدا الزوجين ابتداء اذا وجد مع أحد الزوجين مستحق للتركة أحد من اصحاب الفروض أو من ذوى الأرحام وجري علي الرأي القائل بالرد علي احد الزوجين أيضا ^(٢) وذلك عند عدم وجود مستحق للتركة ممن ذكرنا .

(١) أسم موضع بالبادية فيه رمل كثير لا يعلم عدده إلا الله .

(٢) وهو قول عثمان بن عفان رضي الله عنه .

وهذا هو المفهوم من نص المادة ٣٠ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ القائل (إذا لم تستغرق الفروض التركية ، ولم توجد عصابة من النسب رد الباقي علي غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم ، ويرد باقي التركة الي أحد الزوجين اذا لم يوجد عاصب من النسب ، أو أحد من أصحاب الفروض النسبية ، أو احد من ذوي الأرحام .

كيفية الرد :

ولبيان كيفية الرد علي غير الزوجين تتبع الخطوات التالية :

١ - اذا لم يوجد أحد الزوجين نظر :

أ - فان كان الموجود من اصحاب الفروض واحدا أخذ التركة كلها فرضا وردا كما اذا توفي شخص عن : بنت فانها تأخذ النصف فرضا والباقي من التركة رداً .

ب - وان كان الموجود أكثر من واحدة من أصحاب الفروض وكن من صنف واحد فانهن يأخذن التركة كلها فرضا وردا أيضا كالحالة السابقة وتقسم عليهن التركة بنسبة عدد رؤوسهن فلو توفي شخص عن : ثلاث بنات وزعت التركة عليهن بالتساوي مثالية فرضا ورداً أي الثلثان فرضا والباقي رداً.

ج - وإن كان الموجود منهن أكثر من واحدة لكنهم من أصناف متعددة تقسم التركة عليهن بنسبة فروضهن ، وذلك بأن يعطي كل

ذي فرض فرضه المقدّر له ويستخرج أصل المسألة ، ثم توزع السهام
على اصحاب الفروض ثم تجمع السهام ويكون مجموعها أصلاً لمسألة
الرد التي ترد اليها .

مثال (١) :

فاذا توفي شخص عن : بنت ، وأم
الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ الأصل : ٦
السهام : ٣ ١ ترد الي ٤ مجموع السهام
وتعتبر سهام الرد هي أصل المسألة : الذي توزع على أساسه
التركة فلو فرض ان المتوفي في هذه المسألة خلف تركة قدرت بشمانية
أفدنة قسمت بينهما بنسبة ٣ : ١ وطريقة ذلك نبدأ
 $8 \div 4 = 2$ فدان ، ثم تعطي البنت نصيب الثلاثة اسهم وقدره ٣
 $2 \times 6 = 12$ أفدنة وتعطي الأم نصيب السهم الواحد وقدره $1 \times 2 = 2$
٢ فدانان .

وهكذا في كل مسائل الرد ، يعتبر أصل مسألة الرد هو مجموع
سهام اصحاب الفروض ، وتقسم التركة على أساسه .

مثال (٢) :

توفي رجل عن : بنت ، بنت ابن ، وأم
الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ الأصل : ٦
السهام : ٣ ١ ١ مجموع السهام : ٥

وهو الذي ترد اليه المسألة وتقسم التركة عليه وخارج القسمة هو قيمة السهم الواحد ، ثم يضرب في عدد سهام كل وارث فيكون الناتج هو ما يخص كل وارث من التركة : فلو فرض في هذه المسألة ان الميت ترك عشرة أفدنه فانها تقسم على خمسة « الأصل الذي ردت اليه » وخارج القسمة وهو العدد ٢ يضرب في ٣ يخرج نصيب البنت وهو ستة افدنه ، ثم يضرب في العدد واحد فيكون نصيب كل من بنت الابن ، والأم . أما إذا كان مع أصحاب الفروض أحد الزوجين رد الباقي بعد نصيب أحد الزوجين على أصحاب الفروض الموجودين معه بالطريقة السابقة .

وكيفية ذلك : أن من يوجد من الزوجين يأخذ فرضه من أصل المسألة ثم يوزع ما بقي على أصحاب الفروض باتباع الطريقة التالية : -

أ - إذا وجد مع أحد الزوجين صاحب فرض واحد أخذ الباقي بعد فرض أحد الزوجين فرضاً ورداً .

مثال ذلك : : توفيت امرأة عن : زوج ، وبنت .

فان الزوج يأخذ الربع فرضاً والبنت تأخذ النصف فرضاً والربع الباقي رداً يعني أن البنت تأخذ ما بقي من التركة بعد نصيب الزوج فرضاً ورداً ومثله ما لو مات شخص عن زوجة ، وبنت ، فان الزوجة تأخذ الثمن فرضاً وتأخذ البنت النصف فرضاً والباقي وقدره $\frac{3}{8}$ رداً يعني تأخذ البنت ما بقي بعد الزوجة وقدره $\frac{5}{8}$ التركة فرضاً ورداً .

ب - وإذا وجد مع أحد الزوجين أكثر من واحد من أصحاب الفروض من صنف واحد ، فإن الموجود من الزوجين يأخذ فرضه والباقي يأخذه أصحاب الفروض فرضاً ورداً ويقتسمونه بينهم بالتساوي بحسب عدد الرؤوس .

مثال ذلك : مات شخص عن : زوجة ، وثلاث بنات ، فإن الزوجة تأخذه فرضها الثمن ، والبنات يأخذن الثلثين فرضاً والباقي رداً هكذا .

الفروض	زوجة	بنات
	$\frac{1}{8}$	$\frac{2}{3}$
السهم : من ٢٤	٣	١٦
		فرضاً + ٥ رداً

فتأخذ البنات واحداً وعشرين سهماً . كل بنت سبعة أسهم .

ج - وإذا كان مع أحد الزوجين أصحاب فروض أكثر من صنف واحد ، فإن أحد الزوجين يعطي فرضه المقدر له ، ويأخذ الباقي أصحاب الفروض فرضاً ورداً بنسبة سهامهم المستخرجة من أصل المسألة .

الفروض :	زوج	وبنت	أم
	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$
الأصل ١٢ السهم	٣	٦	٢
مجموع السهام ١١			

ولما كان مجموع السهام اقل من أصل المسألة فأننا نعرف أن في هذه الفريضة رداً ولمعرفة أصل مسائل الرد وتصحيحها في هذه الحالة وما ماثلها تتبع الطريقة التالية : -

يجعل أصل المسألة هو مقام الكسر الاعتيادي الذي هو فرض أحد الزوجين الموجود مع أصحاب الفروض ثم يعطي الموجود من الزوجين فخرضه من هذا الأصل الذي ردت اليه المسألة ، والباقي يوزع علي أصحاب الفروض بنسبة سهامهم المستخرجة من الأصل الأول قبل الرد ولتوضيح ذلك أكثر في المسألة الماضية التي ماتت فيها امرأة عن : زوج ، وبنت ، وأم نجد ان فروضهم هي الربع $\frac{1}{4}$ للزوج والنصف $\frac{1}{2}$ للبنت والسدس $\frac{1}{6}$ للأم لا تستغرق التركة لأن الأصل الذي توزع ، عليه السهام هو العدد (١٢) يخص الزوج الربع وهو ثلاثة ، والبنت النصف وهو ستة ، والأم السدس وهو سهنان أي ان المجموع أحد عشر سهما وهو اقل من اصل المسألة (١٢) ثم نقول ترد المسألة الي الأصل الجديد وهو العدد أربعة (٤) الذي هو مقام فرض الزوج وهو الربع ويعطي الزوج سهما من الأربعة والباقي وهو ثلاثة اسهم توزع علي البنت ، والأم بنسبة فرضهما فرضا وردا .

ولما كان نصيب البنت من الاثني عشر سهما هو ستة (٦) ونصيب الأم هو اثنان (٢) فتكون النسبة بين فرضيهما هي ثلاثة الي واحد : (٣ : ١) . فيكون المجموع أربعة (٤) ولما كان العدد ثلاثة (٣) وهو الباقي من أصل المسألة التي ردت اليه بعد نصيب الزوج لا يقبل القسمة علي العدد أربعة (٤) الذي هو مجموع سهام البنت والأم فان المسألة تحتاج الي تصحيح .

والتصحيح يكون بمعرفة جزء السهم وهو هنا العدد أربعة الذي هو مجموع سهام البنت والأم الذي يوزع عليه الباقي بعد فرض الزوج وهو بنسبة ٣ : ١ كما سبق بيانه وهذا العدد يضرب في أصل المسألة التي ردت اليه وهو العدد أربعة (٤) فنقول $٤ \times ٤ = ١٦$.

أي ان العدد (١٦) هو الأصل الذي تصح منه المسألة وعليه يعطي الزوج الربع وهو أربعة اسهم والباقي وهو اثنا عشر سهما يوزع علي البنت والأم بنسبة ثلاثة الي واحد ، فيقسم العدد (١٢) علي العدد (٤) وخارج القسمة يضرب في سهام كل منهما .

أي ان العدد (١٢) اذا قسمته علي العدد (٤) يخرج لنا العدد (٣) يضرب في سهام البنت وهو ثلاثة فيخرج نصيب البنت تسعة (٩) ، ويضرب العدد ثلاثة أيضا في نصيب الأم وهو سهم واحد فيخرج نصيب الأم ثلاثة اسهم وعليه ، فيكون نصيب الزوج ٤ من ١٦ ونصيب البنت ٩ من ١٦ ونصيب الأم ٣ من ١٦ .

ولمزيد من الايضاح وبأسلوب عملي نعيد حل هذه المسألة بالطريقة التالية : -

الورثة :	زوج ،	وبنت ،	وأم
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$

أصل المسألة ١٢ ٣ ٣ (٤) ١ مجموع السهام ١١

ترد الي العدد ٤ ١ ٣ الباقي بعد فرض الزوج .

جزء السهم ٤

التصحيح $٤ \times ٤ = ١٦ - ٤ = ٩$ (١٢) ٣

مثال آخر :

الورثة :	زوجة	، بنت	، بنت ابن
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$
أصل المسألة ٢٤	٣	٣ (٤)	١ مجموع السهام ١٩
ترد الي العدد ٨	١	٧	
جزء السهم ٤			
التصحيح $٨ \times ٤ = ٣٢$	٤	٢١ (٢٨)	٧

مثال ثالث : ماتت امرأة عن :

الورثة	زوج	وأم أم	وأخ لأم
الفروض :	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
السهم	٣	١	١
ترد الي (٢)	١		
التصحيح $٢ \times ٢ = ٤$	٢	١ (٢)	١

وهذه طريقة علماء الفرائض في الرد وهي بعد شرحها وفهمها تكون سهلة ومنضبطة الا انه يمكن للطالب ان يوزع الباقي بعد نصيب احد الزوجين علي اصحاب الفروض بنسبة فروضهم فرضا وردا بأي طريقة حسابية تؤدي الي المقصود ، والله اعلم .

تصحيح مسائل العول :

كما يجب التنبيه الي ان تصحيح مسائل العول يكون بضرب جزء السهم في أصل المسألة التي عالت اليها .

مثال ذلك :

ماتت امرأة عن :	زوج	وثلاث أخوات شقيقات
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{2}{3}$
الأصل :	٣	٤
جزء السهم	٣	٧

التصحيح $3 \times 7 = 21$ - ٩ - ١٢ كل أخت أربعة أسهم.

والتصحيح يكون بضرب جزء السهم : وهو العدد (٣) عدد
الآخوات : في الأصل الذي عالت إليه هو العدد (٧) ، فيكون حاصل
الضرب : هو العدد (٢١) ومنه تصح للزوج : ٩ وللآخوات ١٢ كل
أخت من الثلاثة أربعة أسهم .

وعليه : يكون للزوج ٩ من ٢٤ وهو نصف عائل أي ناقص
ولللآخوات الثلاثة ١٢ من ٢٤ وهذه السهام أقل من الثلثين بسبب
العلول ، وهكذا .

خامسا : الميراث بجهتين

إذا كان بعض الوارثين يدلي الي الميت بجهتين كل منهما تجعله
وارثا نصيبا معيناً فإنه يرث بالجهتين معا . وإذا حجب عن الميراث
باحدي الجهتين ورث بالأخري ، ما عدا الجدة فإنها لو ادلت بجهتين
ورثت باحدهما فقط لان صفتها لم تتغير ، ولأن الجدات عند العدد
يرثن $\frac{1}{4}$ فقط ويوزع عليهن بالتساوي .

ومثال من يرث بجهتين إذا ماتت امرأة عن : زوج هو ابن عم
شقيق أو لأب لها لأن المرأة يجوز لها ان تتزوج ابن عمها .

فاذا انحصر ميراثها فيه ورث تركتها كلها النصف فرضا لانه زوجها والباقي تعصبا لانه ابن عمها حيث لا عاصب لها اقرب منه .
ومثال ذلك أيضا الأخ لأم الذي هو ابن عم شقيق أو لأب ، كما اذا تزوج شخص زوجة اخيه المتوفي ، فان ابناؤه وابناء اخيه منها يكونون اخوة لأم وابناء عم ومن ثم فانه يرث السدس فرضا علي أنه أخ لأم والباقي تعصبا علي أنه ابن عم .

ومثال ما اذا حجب من جهة ورث بالأخري ما اذا ترك :

بنتا ، أخاً لأم هو ابن عم شقيق
الفروض : $\frac{1}{2}$ م : بالبنت الباقي تعصبا
السهام : (٢) ١ ١

فالبنت ترث النصف والأخ لأم محجوب بالبنت ، ولما كان هو أيضا ابن عم شقيق فانه يرث الباقي تعصبا بجهة العمومه .

مسائل محلولة :

١ - توفيت امرأة عن : بنت ، بنت ابن ، زوج هو ابن عم ش
الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{4}$ + الباقي تعصبا
الأصل : ١٢ ٦ ٢ ٣ + ١

فيكون نصيب الزوج الذي هو ابن عم شقيق اربعة أسهم ثلاثة فرضا علي انه زوج وواحداً تعصبا وهو الباقي بعد الفروض علي انه اقرب عاصب للميتة .

٢ - توفيت امرأة عن :

أخ شقيق ، و بنت ، وزوج هو ابن عم لأب
 الفروض : الباقي : ع $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{4}$ م : بالأخ الشقيق
 السهام ١٢ ٣ ٦ ٣ -

٣ - توفي رجل عن :

أخ لأم هو ابن عم شقيق ، أخت ش ، أخت لأب
 الفروض : $\frac{1}{6}$ + الباقي تعصبا $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$
 السهام ٦ ١ + ١ ٣ ١
 ٣ - توفي رجل عن : أم أم أب هي أم أم أم ، بنت ، ابي اب
 الفروض : ٢ : بأبي الأب $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$ الباقي : ع
 السهام ٦ - ١ ٣ ٢

رابعاً : ميراث ذوي الأرحام

والمراد بذوي الأرحام : هم اقارب المتوفي غير الوارثين بالفرض أو بالتعصيب ، وهم أربعة اصناف :

الصف الأول : فروع الميت غير المباشرين من أولاد البطون
 وينحصر هذا الصف في أولاد البنات ذكورا وإناثا ، وأولاد بنات الابن
 وإن نزلن كأبن بنت ، وبنت بنت ، وابن بنت ابن ، وبنت بنت ابن .

والصف الثاني : أصول الميت غير المباشرين من جهة الأم
 وينحصر هذا الصف في الأجداد والجندات (غير الوارثين بالفرض أو

والصنف الثاني : أصول الميت غير المباشرين من جهة الأم
وينحصر هذا الصنف في الأجداد والجندات (غير الوارثين بالفرض أو
بالتعصيب) مثل أبي الأم ، وأبي أم الأب ، وأم أبي الأم .

الصنف الثالث : فروع الأبوين غير المباشرين من جهة الاناث
وينحصر هذا الصنف في أولاد الأخوات مطلقاً ذكورا وإناثا ، وبنات
الأخ الشقيق أو لأب وأولاد الأخوات ذكوراً وإناثا مثل ابن الأخت ،
وبنت الأخت، وبنت الأخ الشقيق ، أو لأب أو لأم ، وابن الأخ لأم ،
وبنت الأخ لأم .

الصنف الرابع : فروع الأجداد والجندات غير المباشرين من جهة
الاناث وهم العمات ، والخالات والأعمام لأم ، وبنات الأعمام
والأخوال ، وأولاد الخالات .

ميراث ذوى الأرحام عند الفقهاء :

اختلف الفقهاء فى توريث ذوى الأرحام وهم قرابة الميت غير
الوارثين بالفرض أو بالتعصيب وهم من ذكرناهم فى الأصناف الأربعة
المتقدمة .

أ - فذهب الحنفية والحنابلة ، وبعض الشافعية منهم المزننى الى
أنهم يرثون اذا لم يكن للميت وارث بالفرض أو بالتعصيب .
وهذا الرأى هو مذهب أكثر الصحابة رضوان الله عليهم وجماعة
من التابعين .

(١) وفرضها أن يتزوج شخص بنت عمته الشقيقة أو لأبيه فإن من يولد لهما تكون
جدة أم أم أمه وهي أيضاً أم أبى أبيه .

ب - وذهب المالكية والشافعية وكثير من فقهاء الأمصار الى أن ذوى الأرحام لا يرثون ومن ثم فلو مات إنسان وليس له وارث من أصحاب الفروض ، أو العصابات فإن ما له يكون لبيت مال المسلمين ميراثا وهو مذهب زيد بن ثابت رضى الله عنه وجماعة من التابعين (١) .

وقد استدل أصحاب الرأى الأول وهم الحنفية ومن معهم من الكتاب والسنة والمعقول :

أولا : بقوله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله » (١) ، ويقول تعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ، وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والأقربون مما قل منه أو أكثر نصيبا مفروضا » (٢) .

ووجه الاستدلال : أن الآيتين عامتان لم تفرقا بين قريب وقريب آخر سواء أكان وارثا بالفرض أو بالتعصيب أو بالرحم ولم يرد تخصيصه بأصحاب الفروض أو بالعصابات ،

ثانيا : كما استدلوا من السنة بأحاديث منها ما أخرجه أحمد ، وأبو داود والترمذى من قوله - صلى الله عليه وسلم - « الخال وارث من لا وارث له ، يعقل عنه ، ويرثه » .

ومنها ما روى أن ثابت بن الدحداح رضى الله عنه لما مات قال النبى صلى الله عليه وسلم « هل تعرفون له فيكم نسباً ؟ » فقال له

(١) الآية رقم ٧٥ من سورة الأنفال .

(٢) الآية رقم ٧ من سورة النساء .

ثالثا : كما استدلو من المعقول بأن مالكا والشافعى إنما جعلتا بيت مال المسلمين وارثا للمسلم بصفة الإسلام ، وذوى الأرحام قد اجتمع فيهم سببان سبب الإسلام اشتركا فيه مع سائر المسلمين المستحقين لبيت المال وصلة القرابة للميت فكانوا أولى بهذه القرابة من سائر المسلمين ، لأن من الأصول المعروفة فى الميراث أن من يدلى للميت بوسيلتين مقدم على من يدلى اليه بوسيلة واحدة « لاننا نقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب والأخ لأب مقدم على ، وابن الإخ الشقيق وابن الأخ الشقيق مقدم على ابن الأخ لأب وذلك لقوة القرابة .

هذا وقد استدل مالك والشافعى على أنهم غير وارثين :-

أولا : بما روى عن عطاء بن يسار أن رجلا من الأنصار جاء الى النبى صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ، رجل هلك وترك عمته وخالته فقال له النبى صلى الله عليه وسلم : لا شيء لهما « وفى رواية (لا أجد لهما شيئا) .

ثانيا : أن الفرائض لا مجال للرأى فيها فما لم يثبت منها بنص من كتاب أو سنة صحيحة أو إجماع لم يكن أن نذهب الى شيء فيه فكيف اذا ثبت النص النافى لاستحقاقهم وهو حديث (لا أجد لهما شيئا) .

وقد نوقش استدلالهم بأن حديث عطاء منقطع ^(١) وهو لا يصلح للاحتجاج به .

(١) أى سقط منه الراوى عن الصحابى والصحابى هنا هو معاذ بن جبل رضى الله عنه . راجع أحكام الموارث للمرحوم الشيخ / محمد مكي الدين عبد الحميد ،

كما أنه يعارض عموم قوله تعالى : « وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله » وقوله تعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون » .. الآية .

كما أن الحديث يمكن أن يؤول على « أن الرسول قال لا أجد لهما (أى للعممة ، والحالة شيتا » يعنى مقدرًا فى كتاب الله كالنصف والربع .. الخ ، فلا ينافى ذلك أنهما يأخذان المال ميراثًا) .
وبناء عليه :

فإن مذهب الحنفية ومن معهم فى توريث ذوى الأرحام عند عدم وجود وارث للميت من أصحاب الفروض أو العصباء هو الأولى بالأعتبار إن شاء الله تعالى . وهو المفتى به والمعمول به قضاء حتى عند متأخرى المالكية والشافعية .

الا أن تربيتهم تأتى بعد أصحاب الفروض والعصباء وبعد الرد على غير الزوجين من أصحاب الفروض كما سيأتى^(١) .

كيفية توريث ذوى الارحام :

للعلماء القائلين بتوريثهم ثلاث طرق : -

الطريقة الاولى - طريقة اهل الرحم :

وهذه الطريقة تسوي في استحقاق الميراث بين ذوى الأرحام

(١) وقد أخذ قانون الموارث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بمذهب القائلين بتوريث ذوى الأرحام وذلك فى الفقرة الأولى من المادة ٣١ منه ونصها : « إذا لم يوجد للميت أحد من العصبية بالنسب ولا أحد من ذوى الفروض النسبية كانت التركة أو الباقي منها لذوى الأرحام » .

جميعا فاذا وجد واحد من الاصناف الاربعة المتقدم ذكرها او وجد اكثر من واحد سواء كانوا كلهم من جهة واحدة او من جهات متعددة ورثوا جميعا بالتساوي ذكورهم واناثهم قريبتهم ويعيدهم الكل سواء ، لاشتراكهم في الوصف المفضي الي الميراث وهو انهم كلهم من ذوي الارحام للميت فلا وجه للتفرقة بينهم بالجهة أو بالدرجة فاذا وجد ابن بنت ، وبنت ابن اخ ، وبنت عم ، وابن اخ لأم ، وابن خالة اقتسم الجميع التركة بالتساوي .

الطريقة الثانية - طريقة أهل التنزيل :

وذلك بأن ينزل كل واحد من الموجودين من ذوي الارحام منزلة من يدلي به الي الميت ، فيأخذ كل منهم نصيب من يدلي به ، في الميراث فاذا مات شخص عن بنت بنت ، وبنت اخت شقيقة كانت التركة مناصفة بينهما كما لو مات الميت عن بنت ، وأخت شقيقة ، لأن بنت البنت نزلت منزلة البنت في الميراث لأنها المدلية بها ، وكذلك بنت الأخت الشقيقة نزلت منزلة الأخت الشقيقة في الميراث لأنها المدلية بها ، ولذلك سميت بطريقة أهل التنزيل . ومثل ذلك أيضا لو مات شخص عن ابن بنت ، وبنت بنت ، وبنت أخ شقيق ، فإن ثلثي التركة بين ابن البنت ، وبنت البنت بالتساوي والباقي لبنت الأخ الشقيق كما لو كان ترك ، بنتين ، وأخا شقيقا ، ومثل ذلك أيضا لو ترك بنت أخ لأم ، وبنت عم شقيق ، كان لبنت الأخ لأم سدس التركة لأنه ميراث المدلي بها هو الأخ لأم ، وكان لبنت العم الشقيق الباقي وهو ميراث العم الشقيق .

وحجة اهل التنزيل في ميراث ذوي الارحام ، ان الشارع الحكيم لم يبين كيفية توريث ذوي الأرحام ، فكان الواجب النظر ، ومقتضى النظر الصحيح أن يأخذ كل فرع نصيب اصله المدلي به الي الميت من اصحاب الفروض او العصبات ، ومن قال بهذه الطريقة علقمة ، والشعبي ، من كبار التابعين ، كما أخذ بها الحنابلة ، والمتأخرون من فقهاء الشافعية والمالكية (١) .

الطريقة الثالثة : طريقة (اهل القرابة) :

وتعتمد علي القواعد والاسس التي يعتمد عليها توريث العصبات وذلك لابتنائها علي الترجيح بين ذوي الأرحام الموجودين بالجهة ، ثم الدرجة ، ثم قوة القرابة ، فان استووا في الجهة والدرجة وقوة القرابة اشتركوا في الميراث ، مع مراعاة ان يكون للذكر مثل حظ الانثيين في المواطن التي يستحق فيها الذكر ضعف الانثي في العصبات فتراعي هنا أيضا في ميراث ذوي الارحام .

وبناء علي ذلك يقدم الفروع ثم الاصول ثم فروع الابوين ، ثم فروع الأجداد والجندات فان استووا في الجهة قدم اقربهم درجة ، فان تساوا في الدرجة قدم اقواهم قرابة ..

وحجة أصحاب هذه الطريقة :

القياس علي ميراث العصبات ، لأن كلا من ذوي الرحم ، والعاصب قريب ليس له فرض مقدر شرعا كالنصف والربع والثلث .
مثلا فاذا انفرد احد من ذوي الارحام اخذ التركة كلها وان تعددوا

(١) راجع أحكام التركات لأستاذنا الدكتور / زكريا اليرى ، الطبعة الثانية .

روعي في توريشهم ما يراعي في توريث العصابات من الترجيح المذكور .

ما عليه العمل في المحاكم المصرية :-

والذي عليه العمل في المحاكم المصرية هو رأي ابي يوسف من الحنفية في المواد من ٣١ حتى ٣٧ .

ويتلخص رأي ابي يوسف :

في أنه بعد مراعاة التقديم بالجهة ثم بالدرجة ثم بقوة القرابة تقسم التركة عليهم مع مراعاة التفاضل في الذكورة والأنوثة بأن يكون للذكر ضعف الأنثى وبالنسبة للصنف الثالث والرابع يكون لأقارب الأب الثلثان ولأقارب الأم الثلث .

مثال للصنف الأول :-

وهم أولاد بنات الميت وبنات ابنه ذكراً وإناثاً .

كمن يترك ابن بنت ، وبنت بنت فإن التركة تقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين لابن البنت سهمان ، ولبنت البنت سهم واحد حيث تساويا في الجهة والدرجة وقوة القرابة واختلفا ذكورة وأنوثة فيوزع الميراث عليهما للذكر مثل حظ الأنثيين كمن ترك ابناً وبنتاً .

مثال للصنف الثاني :

مات الميت عن ابي ام الأب وام ابي الأم : فتقسم التركة بينهما اثلاثاً لأبي ام الأب سهمان ، ولأم ابي الأم سهم واحد ، علي أساس انهما تساويا في الجهة والدرجة والقرابة واختلفا ذكورة وأنوثة فيعطي اقارب الأب ضعف اقارب الأم اي للذكر ضعف الأنثى .

مثال للصنف الثالث :-

توفي شخص عن ابن اخت لأب ، و بنت اخت لأب وابن اخت لأم ، و بنت أخت لأم . ففي هذه المسألة يعطي اقارب الأب ضعف اقارب الأم فيأخذ ابن الأخت لأب و بنت الأخت لأب ثلثي التركة ويقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين . وثلث التركة لأقارب الأم وهما ابن الأخت لأم ، و بنت الاخت لأم ويقسم بينهما للذكر مثل حظ الانثيين .

مثال : للصنف الرابع .

مات الميت عن عمه ، وخالة فان العمه من اقارب الأب فلها ثلثي التركة ، والخالة من اقارب الأم فلها ثلث التركة وهكذا يعطي اقارب الأب ضعف اقارب الأم فان تعددوا قسم نصيب كل على وراثته بالتساوي ان اتحدوا ذكورة وانوثة فان اختلفوا فللذكر مثل حظ الانثيين .

ومعلوم مما سبق ان مرتبة ميراث ذوي الارحام تأتي في القانون المصري في المرتبة الرابعة بعد أصحاب الفروض والعصبات ، والرد علي غير الزوجين .

خامسا - الرد علي احد الزوجين .

والرد علي أحد الزوجين في المحاكم المصرية يأتي في المرتبة الخامسة بعد أصحاب الفروض والعصبات والرد علي أصحاب الفروض من غير الزوجين وذوي الأرحام ، فاذا لم يوجد للميت وارث من أصحاب الفروض أو العصبات أو من ذوي الأرحام استحق الموجود من الزوجين التركة كلها فرضا ورداً .

سادسا - ميراث العصبه السببية

وميراث العصبه السببية (المولي المعتق) في القانون المصري يأتي في المرتبة السادسة بعد أصحاب الفروض ، والعصبه النسبية ، والرد علي غير الزوجين من أصحاب الفروض ، وذوي الأرحام ، والرد علي أحد الزوجين .

وقد خالف القانون المصري مذهب الحنفية في هذا الترتيب ، لان مذهب الحنفية جعل مرتبة العصبه السببية في المرتبة الثالثة بعد اصحاب الفروض ، والعصبه النسبية .

ومن ثم : فاذا مات شخص عن موله الذي اعتقه ذكرا كان أو أنثى وليس له مستحق للتركة يتقدم عليه ممن ذكرنا استحق ميراثه ، فان مات موله قبله كان ميراثه للذكور من عصبه معتقه النسبيه بالترتيب السابق في العصبات مع الترجيح بالجهة ثم بالدرجة ثم بقوة القرابة .

والقانون ٧٧ لسنة ١٩٤٣ المعمول به حاليا في مصر ينظم ميراث العصبه السببية في المادتين ٣٩ ، ٤٠ .

واما مولي المولاة : (وهو من يرث بالحلف والمناصرة ، فلا يعتبر من الورثة مطلقا في القانون المصري ، عملا بمذهب الجمهور لثبوت نسخ ميراثه عندهم بقوله تعالى : « وأولوا الارحام بعضهم اولي ببعض في كتاب الله » .

سابعا - المستحقون للتركة من غير الوارثين .

فاذا مات شخص ولا وارث له مطلقا ممن ذكرنا من المراتب الستة المذكورة كان ميراثه للمقر له بنسب محمول علي الغير ، فان

لم يوجد اخذ الموصي له بأكثر من الثلث ما أوصي له به وان كانت الوصية بالتركة كلها ، فان لم يكن قد أوصي كان ميراثه لبيت المال ، فهذه ثلاث جهات من المستحقين للتركة من غير الوارثين في القانون المصري نوضحها فيما يلي .

١ - ميراث المقر له بنسب محمول علي الغير :

والمقر له بالنسب نوعان :

الأول : المقر له بالنسب علي نفس المقر : كأن يقر شخص لمجهول النسب انه ابنه ، أو بنته ، أو يقر بأنه ابوه ، أو بأنها امه وهذا النوع يأخذ حكم أصحاب القروض والعصبات في الميراث اذا مات المقر علي ذلك معاملة له باقراره بشرط ألا يكدا به الظاهر .

الثاني : المقر له بنسب محمول علي الغير . كأن يقر شخص بنسب مجهول النسب الي أبيه وذلك بأن يقر بأنه أخوه من أبيه مثلا .

فان هذا الإقرار يتضمن : -

أولاً : اقراره علي أبيه بأن هذا المقر له ابنه ففي هذا الإقرار تحميل علي الغير وهو أبعد .

ففي هذه الحالة ينظر : فان كان المحمول نسبه عليه وهو الأب في المثال السابق حيا ، ووافق المقر علي هذا الإقرار نسب اليه المقر بنسبه وورثه وأخذ حكم ابنه من النسب ، اما ان كان المحمول نسبه عليه حيا ولم يصادق علي هذا النسب فانه لا يرثه ويرث المقر فقط معاملة له باقراره لأن الإقرار حجة قاصرة علي المقر لاتتعداه الي غيره وان كان الإقرار بعد موت المحمول عليه نظر : فان صادق الورثة علي هذا الإقرار ورث الميت وان لم يصادقوا عليه فلا يرثه ويقتصر ميراثه علي المقر اذا مات قبله .

وذلك بشرط ان يموت المقر مصرا علي اقراره بأن لم يعلم رجوعه
عن ذلك الاقرار قبل موته .

فاذا توفرت هذه العناصر الثلاثة في المقر له بنسب محمول علي
الغير ، فان هذا المقر له بنسب يرث المقر دون غيره اذا مات ولم يكن
له وارث من أصحاب الفروض أو العصباء النسبية ، أو ذوي الأرحام
... الخ . ممن سبق بيانه من انواع الورثة السابقين عليه .

ومذهب الحنفية يجعل المقر له بنسب محمول علي غيره مقدم في
الميراث علي الرد علي أحد الزوجين .

وقد عدلت المحاكم المصرية عن مذهب الحنفية في هذا فلم تجعل
المقر له بنسب محمول علي الغير من الوارثين وانما جعلته من
المستحقين للتركة من غير الوارثين وذلك تنفيذا لأرادة المقر ولهذا لو
مات شخص عن زوجة ، ومقر له بنسب محمول علي غيره فان الميراث
كله للزوجة فرضا وردا ولا شئ للمقر له بنسب محمول علي غيره لأن
مرتبه متأخرة علي الرد علي أحد الزوجين .

بخلاف المذهب الحنفي فإن مرتبة المقر له بنسب محمول علي
الغير مقدمة علي الرد علي أحد الزوجين وفي المسألة السابقة تأخذ
الزوجة الربع والباقي للمقر له بنسب محمول علي الغير لأنه من
الوارثين عندهم .

٢ - الموصي له بأكثر من الثلث .

والوصية في حدود ثلث التركة لغير وارث نافذة دون توقف
علي اجازة الورثة ولا خلاف بين الفقهاء في ذلك .

أما الوصية بما زاد عن الثلث فانها تكون موقوفة في الزائد علي اجازة الورثة فان اجازوها نفذت والا بطلت ، وان اجازها البعض ووردها البعض نفذت في حق من اجاز وبطلت في حق من رد وهو مذهب أكثر اهل العلم ومنهم الائمة الاربعة واصحابهم ، وسيأتي تفصيل ذلك في باب الوصية .

أما اذا لم يوجد للميت وارث مطلقا ممن ذكرنا نظر : فان كان قد أوصي بكل تركته أو بأكثر من ثلثها فهل تنفذ الوصية فيما زاد عن الثلث ويستحق الموصي له الوصية كلها حيث لا وارث يوقف لحقه الزائد عن الثلث أم انها تنفذ في الثلث وفيما زاد تكون باطلة لحق بيت مال المسلمين فانه وارث من لا وارث له أي ان ما زاد علي الثلث يكون لبيت المال ، عند عدم الوارث ؟

رايان للفقهاء :

الاول : ذهب اكثر اهل العلم الي ان ما زاد عن الثلث هو لبيت المال لأن حق المسلمين تعلق بثلثي التركة ولا يتصور اجازة جميع المسلمين كما لاتصح اجازة ولي الأمر لأنه تصرف ضار بالمسلمين وهو لا يملكه ، إنما يملك ما فيه مصلحتهم فقط . .

الثاني : ذهب اليه الامام أبو حنيفة وأحمد في رواية عنه وهو ان الموصي له بأكثر من الثلث يستحق ما زاد عن الثلث بالوصية ويقدم علي بيت مال المسلمين لأن الوصية بالزائد عن الثلث تكون موقوفة لحق الورثة وحيث لا وارث فان الموصي له بما زاد عن الثلث يستحق هذا الزائد قبل ان يذهب الي بيت مال المسلمين .

ولأن بيت المال ليس وارثا وانما هو وعاء توضع فيه الاموال

والتركات التي لا مستحق لها وهنا الموصي له يعتبر مستحقا لها فيقدم علي بيت المال احتراماً لارادة المتوفي .

وهو الراجح وعليه العمل في المحاكم المصرية .

هذا : وقد اختلف الفقهاء في اعتبار الموجود من أحد الزوجين مع الموصي له بأكثر من الثلث من الورثة الذين لهم حق الاجازة أو الرد أم لا ؟

أ - فذهب أكثر اهل العلم الي ان الموجود من الزوجين ليس له حق الاجازة أو الرد فيما زاد عن الثلث ، وإنما يأخذ فرضه من الباقي بعد ثلث التركة التي تنفذ فيه الوصية اتفاقا والباقي يذهب لبيت المال .

وذلك لأن الزوجين لا يرد عليهما عند أكثر اهل العلم - وقد تقدم بيان ذلك .

ب - وذهب فريق من العلماء الي ان الموجود من الزوجين مع الموصي له بما زاد عن الثلث له حق الاجازة أو الرد ، ومن ثم فان اجازها نفذت والا بطلت ويأخذ الباقي بعد ثلث التركة فرضاً ورداً وهذا الفريق اخذ بمذهب عثمان بن عفان رضي الله عنه الذي يري ان الزوجين يرد عليهما كبقية الورثة قياساً علي العول لأن العول يدخل علي جميع الورثة ومنهم الزوجان اتفاقاً فكذا الرد .

وهذا الرأي هو المختار وهو مايجري عليه العمل في المحاكم المصرية .

٣ - بيت المال :

وبيت المال هو آخر المستحقين للتركة اذا لم يوجد أحد ممن تقدم عليه من المستحقين فاذا لم يوجد من يستحق كل التركة آلت كلها لبيت المال . وذلك اما بطريق الميراث علي رأي من قال من الفقهاء ان بيت المال وارث من لا وارث له ، أو علي رأي البعض الاخر القائل بأنه وعاء تحفظ في التركات التي لا وارث ولا مستحق لها ، ويقوم بيت المال بصرفه في وجوه الخير وفي مصالح المسلمين عامة .

وقد صدر في مصر سنة ١٩٦٢ القانون رقم ٧١ بشأن التركات التي يخلفها الاموات الذين لا وارث لهم وجاء في المادة الاولى منه « تتول الى الدولة ملكية التركات الشاغرة الكائنة بالجمهورية والتي يخلفها المتوفون من غير وارث ايا كانت جنسياتهم (مع مراعاة أحكام المادة الرابعة من قانون الموارث) .

وذلك من تاريخ وفاتهم ، وتعد الادارة العامة لبيت المال بوزارة الخزانة قوائم عن العقارات التي تتضمنتها هذه التركات وتشهر بدون رسم وبهذا القانون تكُون في وزارة الخزانة المصرية ادارة عامة لبيت المال تتولي تنظيم شئون التركات المتخلفة عن المتوفين عن غير وارث ومن أراد المزيد فليراجع في ذات القانون المواد ٢ ، ٣ أيضا .

الفصل الرابع

احكام تكميلية

١ - ميراث الحمل وكيفية توريثه :-

لقد سبق ان ذكرنا انه يشترط في الوارث ان تكون حياته محققة وقت موت المورث وهذا مذهب جمهور الفقهاء وعليه يجري العمل في المحاكم المصرية واشترط الامام أبو حنيفة ان يكون الوارث حيا وقت موت المورث حياة حقيقية أو تقديرية والحياة التقديرية هي حياة الجنين في بطن أمه الا ان القانون المصري عدل عن اعتبار الحياة التقديرية للجنين سببا للتوريث .

وعلي كل فلا خلاف بين الفقهاء في ان الجنين اذا سقط ميتا بغير جناية علي امه لا يرث ولا يورث .

لأن سقوطه ميتا بغير جناية علي أمه يرجع جانب موته علي حياته .

كما أنه لاخلاف بين الفقهاء في ان الجنين يرث من مات من اقاربه اذا ولد حيا حياة مستقرة كأن استهل صارخا ، لأن ولادته حيا دليل علي حياته في بطن أمه .

وانما الخلاف بين الفقهاء في ميراثه إذا سقط ميتا بجناية علي أمه .

أ - فذهب الامام أبو حنيفة الي انه يرث ويورث لأنه غلب جانب الحياة علي جانب الموت حيث قال ان الجناية هي التي ألماته .

ب - وذهب جمهور الفقهاء الي أنه لا يرث ، حيث غلبوا جانب

الموت علي جانب الحياة . ولكن تورث عنه الدية ضرورة وهي خمسمائة درهم أو خمس من الابل أو ما قيمته كذلك ويرثها عنه كل ورثته الأحياء وقت سقوطه ميتا .

ج - وقال ربيعة والليث بن سعد بأنه لا يرث ولا يورث ، والدية حق خالص لأمه . وبه أخذ القانون المصري ، وقد سبق بيان ذلك .

وفيما يلي نبيين :-

أولا - شروط تورث الحمل :

الشرط الاول : تحقق وجوده في بطن أمه وقت موت مورثه :

ولعرفة ذلك نبين أقل مدة الحمل وأكثرها عند الفقهاء فيما يلي :

١ - أقل مدة الحمل :-

لاخلاف بين الفقهاء في أن أقل مدة الحمل ستة اشهر هلالية اخذا من قوله تعالى : « ووصينا الانسان بوالديه احسانا حملته أمه كرها ووضعته كرها وحمله وفصاله ثلاثون شهرا » ^(١) وقوله تعالى : « ووصينا الانسان بوالديه حملته أمه وهنا علي وهن وفصاله في عامين » ^(٢) .

(١) سورة الأحقاف : ١٥ .

(٢) سورة لقمان ، الآية : ١٤ .

فالأية الأولى بينت مدة الحمل والفظام وانهما ثلاثون شهرا ،
والاية الثانية بينت مدة الفصال (الفظام) وانها عامان والعامان اربعة
وعشرون شهرا فتكون أقل مدة الحمل ستة أشهر بطرح العامين من
الثلاثين شهرا .

والعمل في المحاكم المصرية علي أن أقل مدة الحمل مائتان
وسبعون يوما أي تسعة أشهر كاملة عملا بالغالب . وفيه مخالفة
لإجماع العلماء وهو أمر يجب تصحيحه عملاً بالأحوط في ثبوت
النسب .

٢ - أكثر مدة الحمل :-

وأما أكثر مدة الحمل عند الفقهاء فمحل خلاف فمنهم من يري
انها عامان وهم الحنفية ، ومنهم من يري أنها اربع سنين وهم الشافعية
... الخ .

والعمل في المحاكم المصرية علي ان اكثر مدة الحمل سنة ميلادية
(٣٦٥ يوما) احذا برأي الطب الشرعي واستثناسا برأي الفقيه
محمد بن عبد الحكم الفقيه الشافعي ثم المالكي فانه يري ان اكثر مدة
الحمل سنة هلالية .

ولبيان كونه موجودا في بطن أمه وقت موت المورث نقول .

أ - اذا كان الحمل من المورث (كما اذا توفي شخص عن زوجة
حامل) فان حملها يرث اذا ولدته لمدة سنة ميلادية من تاريخ الوفاة
وذلك اذا مات المورث والزوجية قائمة بينهما ، أو من تاريخ الطلاق
اذا مات المورث بعد طلاقها ، لأن ولادته في هذه المدة دليل علي انه
كان موجودا في بطن امه وقت الوفاة .

ب - إذا كان الحمل من غير المورث كما إذا توفي عن زوجة ابن حامل ، أو عن زوجة أب حامل ، أو عن أم حامل من غير أبيه لأن الحمل في الأولي يكون ابن ابن ، وفي الثانية يكون أخا لاب وفي الثالثة يكون أخا لأم وميراثه في هذه الحالة يحتاج الي تفصيل نذكره فيما يلي : -

أولاً : إذا كانت الحامل وقت وفاة المورث معتدة من طلاق ، أو من وفاة ورث الحمل إذا ولدته لمدة سنة ميلادية فأقل من تاريخ وفاة زوجها ، أو من تاريخ طلاقه لها لأن ولادته في هذه المدة دليل علي أنه كان موجودا وقت موت المورث .

وإذا ولدته بعد سنة من تاريخ وفاة زوجها ، أو من تاريخ الفقرة بينهما فإنه لا يرث لانه لا ينسب الي الزوج فلا تثبت القرابة التي هي سبب الارث لأن الميراث فرع ثبوت النسب .

ثانياً : إذا كانت الحامل وقت وفاة المورث زوجة حقيقية لم يفارقها زوجها بطلاق أو موت أو حكماً بأن كانت وقت وفاة المورث معتدة من طلاق رجعي فإن حملها يرث إذا ولدته لأقل مدة الحمل وهي تسعة أشهر من تاريخ وفاة المورث وهذا ما عليه العمل في المحاكم المصرية ^(١) .

الشرط الثاني : أن يولد حياً :-

وتعرف حياته بأن يستهل صارخا ساعة ولادته وقد اختلف الفقهاء في هذا الشرط فذهب الحنفية الي انه يكفي لميراثه ان يولد

(١) وما عليه إجماع الفقهاء أنه لا يرث الا إذا ولدته لسته أشهر هلالية فأقل من تاريخ وفاة المورث .

أكثره حيا حتي لو مات قبل ان يولد كله .

أما مذهب جمهور الفقهاء فعلي اشتراط ولادته كله حيا وعليه العمل في المحاكم المصرية .

فاذا لم يولد حيا بأن ولد ميتا نظر : فان كان بغير جناية فانه لا يرث ولا يورث اتفاقا وأن كان بجناية علي أمه فقد سبق ان بينا اختلاف الفقهاء في توريثه عند بيان شروط الميراث .

ثانيا : كيفية توريث الحمل :-

بيان كيفية توريث الحمل تتبع الخطوات التالية :-

١ - اذا كان الحمل غير وارث ، أو كان محجوبا علي جميع التقادير فلا يوقف له شئ من التركة كما في زوجة ، وأب ، وأم حامل لأن الحمل يكون اخا والأب يحجبه اتفاقا .

٢ - اذا كان الحمل وارثا لكل التركة ولو علي بعض التقادير فان التركة توقف كلها لاجله الي ولادته حتي يتبين أمره ، كما اذا مات عن أخ ، وزوجة حامل فانه علي تقدير الحمل ابن يحجب الأخ من أي الجهات .

٣ - اذا كان وارثا مع آخرين وطلبوا قسمة التركة فقد اختلف الفقهاء في قسمتها وفي المقدار الذي يوقف للحمل .

أ - فقال بعض الشافعية : يوقف المال الي الوضع أيضا وهو الارجح من مذهب المالكية ، لأن الموقوف قد يهلك ويحتاج الحمل الي الاسترداد والحاكم لا يلي أمر الاجنة في البطون .

ب - وقال بعض الفقهاء ^(١) : ان المدة اذا كانت قريبة توقف

(١) هم أهل سمرقند ، راجع : الميراث المقارن للشيخ / عبد الرحمن الكشكبي

القسمة لأنه لا ضرر يلحق الورثة ، وإن كانت المدة بعيدة قسمت
التركة ويتبع في القرب والبعد العرف والعادة .

ج - وقال جمهور الفقهاء يجب طالبوا القسمة من الورثة علي
كل حال ويتبع في تقسيمها ما يلي :

١ - من لا يختلف نصيبه من الورثة علي أي تقدير يكون عليه
الحمل ذكورة وأنوثة يعطي نصيبه كالأم والزوجة والحمل من المورث ،
لان فرض الام مع الولد السدس ، وفرض الزوجة مع الولد الثمن وهما
لا ينقصان عن هذا الفرض مطلقا فلا أثر لنوع الحمل من حيث الذكورة
والأنوثة على فرضهما .

ب - ومن يختلف فرضه من الورثة علي نوع الحمل ذكورة
وأنوثة فانه يعطي الاقل احتياطا .

ج - ومن لا يرث من الورثة بناء علي تقدير نوع الحمل لا
يعطي شيئا كأخ للبيت مع حمل له فانه علي تقدير الحمل ابنا فان
الأخ لا يرث شيئا فلا يعطي شيئا الي أن يولد الحمل .

د - يوقف للحمل الأكثر من النصيبين علي فرض
الذكورة والأنوثة .

هـ - يؤخذ كفيل علي الورثة الذين يتضررون من تعدد الحمل
يقوم برد مازاد عن حق الوارث المتضرر من التعدد وبهذا أخذ القانون
المصري ٧٧ لسنة ١٩٤٣ في المواد ٤٢ ، ٤٣ ، ٤٤ .

وبناء عليه اذا كان الحمل وارثا علي كلا التقديرين نظر :

فان كان نصيبه لا يختلف باختلاف الذكورة والأنوثة قسمت

التركة ووقف للحمل ما يستحقه كمن يموت عن زوجة ، وأخت ، وأم حامل من غير أبيه لأن الحمل يعد أخا لأم ، او اختا لأم وفرض كل منهما السدس لا يختلف باختلاف الذكورة والانوثة علي ما علمت في ميراث أولاد الأم .

وان كان نصيب الحمل يختلف باختلاف الذكورة والانوثة اعتبر في حقه ما هو اصلح له . كمن يموت عن أب ، وزوجة حامل فان الحمل علي فرض الذكورة أكثر حظا منه علي فرض الأنوثة فيوقف له نصيب ابن ويعطي للأب السدس فرضا ، وتعطي الزوجة الثمن فرضا وباقي التركة يوقف له .

وان كان الحمل وارثا علي تقدير وغير وارث علي التقدير الآخر اعتبرت الحالة التي يرث فيها كمن يموت عن أختين شقيقتين ، وأم ، وزوجة أب حامل ، فان الحمل اما ان يكون اخا لأب ، او اختا لأب فنفرض الحمل أخا لأب لأنه علي هذا يكون وارثا وعلي فرضه انثي (أختاً لأب) تكون محجوبة بالأختين الشقيقتين فنوقف له الباقي بعد الثلثين وهو فرض الاختين و السدس وهو فرض الأم .

وبالنسبة للوارثين مع الحمل فانهم يعطون الأقل من النصيبين اذا كان الموجود من الورثة صاحب فرض يتأثر بالحمل ذكورة وأنوثة أما اذا لم يتأثر بنوع الحمل فإنه يعطي فرضه المحدد ... الخ .

ولتوضيح ذلك :

يفرض الحمل ذكرا وتوزع التركة علي الورثة ثم يفرض انثي وتوزع التركة علي الورثة ثم ينظر في نصيب الحمل علي التقديرين ويوقف له الأكثر منهما ثم ينظر الي أنصباء الورثة علي التقديرين فيعطى كل وارث أقل النصيبين .

مثال (١) : -

توفي شخص عن :	أب	،	زوجة حامل
الورثة :	أب	،	وزوجة : أبن علي تقدير الحمل ذكر
الفروض	$\frac{1}{6}$		$\frac{1}{8}$ الباقي تعصبا
الأصل ٢٤	٤	٣	١٧
وعلي فرض الأنوثة :	أب	،	وزوجة ، بنت
الفروض	$\frac{1}{6} + \frac{1}{8}$		$\frac{1}{2}$
الأصل ٢٤	٤ + ٥	٣	١٢ مجموع السهام ٢٤

النتيجة :

ظهر ان الزوجة فرضها لا يختلف علي التقديرين وهو فيهما ثمن التركة ، وأما الاب فانه علي تقدير الحمل ابنا فانه يرث السدس فرضا فقط لان الابن في العصوية اقوي منه ويقدم عليه ، وعلي تقدير الحمل بنتا فان الاب يرث معها السدس فرضا والباقي تعصبا بعد ثمن الزوجة ونصف البنت لانه يعتبر اقرب عاصب فيأخذ ٤ أسهم فرضا وخمسة أسهم تعصبا فيصير حقه تسعة أسهم .

وبناء عليه فان الزوجة تعطي ثمن التركة ويعطي الاب سدسها فقط علي تقدير كون الحمل ذكرا وبالنسبة للحمل فانه يوقف له سبعة عشر سهما من أربعة وعشرين سهما وهو ما يستحقه علي تقدير ولادته ذكرا لأنه يرث الباقي تعصبا بعد ثمن الزوجة وسدس الأب فان ولد ذكرا أخذه وان ولد أنثي اخذت اثني عشر سهما من أربعة

وعشرين سهما قيمة نصف التركة ، ورد الباقي وهو خمسة أسهم على الأب ليصير حقه تسعة أسهم ٤ فرضا و ٥ تعصبا .

مثال ٢ :

توفي رجل عن : أب ، أم ، زوجة حامل				
الورثة : أب ، أم ، زوجة ابن علي تقدير الحمل ذكراً				
الفروض	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{8}$	الباقي تعصبا
الأصل ٢٤	٤	٤	٣	١٣
وعلي فرض الأنثى : أب. ، أم ، زوجة ، بنت				
الفروض	$\frac{1}{6} + \frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{2}$
الأصل ٢٤	٤ + ١	٤	٤	١٢

النتيجة :

لقد ظهر ان الحمل علي تقدير ولادته ابنا يستحق ثلاثة عشر سهما من اربعة وعشرين سهما والاب يستحق السدس فرضا وقدره اربعة أسهم والأم والزوجة لا يختلف فرض كل منهما علي التقديرين وأما الحمل علي تقدير ولادته بنتا يكون فرضها النصف وقدره اثنا عشر سهما من اربعة عشر سهما ، والاب يستحق السدس فرضا وقدره اربعة أسهم والباقي تعصبا وقدره سهم واحد فيصير نصيبه خمسة أسهم .

وبناء عليه يوقف الحمل نصيب ذكر وقدره ثلاثة عشر سهما ويعطي كل من الأب والأم سدس التركة والزوجة ثمنها فان ولد ابنا أخذ

ما وقف له وإن ولد بنتا أخذت اثني عشر سهما ورد السهم الباقي الي الأب تعصيبا .

مثال (٣) : توفيت امرأة عن : زوج ، أم حامل من أبي المتوفي .

الورثة : زوج ، أم ، واخ شقيق علي تقدير الحمل ذكراً
 الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ الباقي تعصيبا
 الأصل ٦ ٣ ٢ ١

وعلي فرض الأنوثة : زوج ، أم ، اخت ش
 الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{4}$
 الأصل ٦ ٣ ٢ ٣ مجموع السهام
 ٨ عالت اليها .

النتيجة :

ان الحمل علي تقديره ذكرا يكون أخا شقيقا ويرث بالتعصيب
 فيأخذ الباقي بعد أصحاب الفروض وهو سهم واحد من ستة اسهم ،
 وعلي تقديره انثي يكون اختا شقيقة وهي صاحبة فرض تأخذ النصف
 وقدره ثلاثة أسهم من ثمانية أسهم عالت اليها الفروض .

ولذا : يوقف للحمل من التركة نصيب أخت شقيقة ويعامل
 الورثة علي اساس العول فان ولدت انثي بان صحة التقسيم وإن ولد
 ذكرا (أخا شقيقا) اخذ الاخ سهما من ستة أسهم والزوجة ثلاثة ،
 والأم سهمان بدون عول أي يرد عليهم ما كان موقوفا للحمل بعد ان
 يأخذ نصيبه علي أساس أنه أخ شقيق .

{ تعدد الحمل }

لما كان من المحتمل ان يولد الحمل أكثر من واحد وقد يتغير نصيب الحمل عند التعدد في بعض المسائل ، ومن شأن ذلك ان يؤثر علي بعض الورثة كان المفروض ان يراعي ذلك لكن لما كان الغالب ولادته منفردا فان التركة تقسم علي أساس انه يولد منفردا : ثم يحتاط لذلك فيؤخذ علي الوارث الذي يتضرر بالتعدد كفيل يضمن رد ما أخذه زائدا عن حقه اذا ولد الحمل متعددا .

مثال ذلك :

توفيت امرأة عن : زوج ، أم حامل من غير أبي المتوفاة			
الورثة : زوج ، أم ، واخ لأم علي تقدير الحمل منفردا			
الفروض :	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$	$\frac{1}{6}$
السهام	٣	٢	١
وعلي فرض التعدد : زوج ، أم ، وأخوين لأم			
الفروض	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$
الأصل	٣	١	٢

النتيجة :

ظهر أن الأم هي التي تأثرت بالتعدد فنقص فرضها من الثلث الي السدس عند التعدد ولذا يؤخذ علي الأم كفيل برد الزائد عن حقها عند ولادة الحمل أكثر من واحد وهو سهم من ستة اسهم يعطي للحمل لأن نصيب الحمل عند التعدد الثلث فرضا وقدره سهمان من

سنة أسهم ، ولما كان الموقوف للحمل سهمها واحداً علي تقدير انه واحد أخذ كفيل علي الأم لرد السهم للحمل عند ولادته حياً ومتعدداً .
وهكذا كل وارث يتأثر بتعدد الحمل فينقل من فرضه الأعلي الي فرضه الادني يؤخذ عليه كفيل برد ما أخذه زائدا عن فرضه عند تعدد الحمل .

نهرينات علي الحمل :

بين ما يستحقه كل وارث ، وما يوقف من التركة للحمل ، ومن يؤخذ عليه كفيل في لمسائل الآتية : -

١ - توفيت امرأة عن :

زوج ، أم حامل من غير أبي المتوفاة

الورثة : زوج ، أم ، الحمل
علي فروض ولادته منفردا $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$ يستوي فيه
الذكر والانثي

السهام ٦ ٣ ٢ ١

وعلي فرض ولادته متعددا زوج ، أم ، وأخوين لأم
الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$

الأصل ٦ ٣ ١ ٢ مجموع السهام ٦

النتيجة :

تبين أن الأم هي التي تتأثر بتعدد الحمل ، لأنه لو ولد واحدا أخذت ثلث التركة وقدره سهمان من ستة أسهم ، وإن ولد متعددا

أخذت الأم سدس التركة وهو سهم واحد من ستة أسهم .

كما أن الحمل لو ولد منفردا أخذ السدس وقدره سهم واحد من ستة أسهم ولو ولد متعددا أخذ الثلث وقدره سهمان من ستة أسهم .

ولهذا : يؤخذ علي الأم كفيل مقتدر برد السهم الذي أخذته زائداً عن حقها في حالة ولادته متعددا .

٢ - توفي رجل عن :

زوجة ، واخت شقيقة ، وبنت ، وزوجة ابن حامل .

الورثة علي فرض الحمل ذكرا :

ابن ابن ، زوجة ، بنت ، اخت شقيقة الباقي تعصبا

الفروض الباقي : ع $\frac{1}{8}$ $\frac{2}{3}$ م : بابن الابن

أصل المسألة ٢٤ ٩ ٣ ١٢

الورثة علي فرض الحمل انثى :

بنت ابن ، زوجة ، بنت ، أخت شقيقة

الباقي تعصبا $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{2}$

أصل المسألة ٢٤ ٤ ٣ ١٢ ٥

النتيجة :

تبين ان الحمل علي فرض ولادته ذكرا (ابن ابن) يحجب

الأخت الشقيقة ويأخذ هو الباقي بعد أصحاب الفروض ونصيبه ٩

أسهم من ٢٤ سهما .

وعلي فرضه ولادته انثي (بنت ابن) ترث السدس تكملة
لثلاثين مع البنت ، ونصيبها (٤) أسهم من ٢٤ سهما والباقي بعد
اصحاب الفروض للأخت الشقيقة حيث انها عصبه مع الغير لوجود
الفرع الوارث المؤنث وقدره خمسة اسهم من ٢٤ سهما .

وبالتالي يوقف للحمل الأخط من النصيبين وهو نصيب ذكر (ابن ابن) وهو ٩ أسهم من ٢٤ سهما ولا تأخذ الأخت الشقيقة شيئا
لأنها تحجب بابن الابن فان ولد ذكرا أخذ ما وقف له وهو ٩ أسهم وان
ولد الحمل انثي (بنت ابن) اخذت ٤ اسهم واخذت الأخت الشقيقة ٥
أسهم وهو مقدار الباقي من الموقوف وهو ٩ أسهم .

٣ - توفي رجل مسلم عن زوجة كتابية حامل ، وأخوين لأم .

الحل : أولا : الزوجة الكتابية غير وارثة لاختلاف الدين .

ثانيا : الحمل اما ان يكون ذكرا (ابنا) واما ان يكون بنتا ،
وعلي كلا الفرضين فالأخوان لأم محجوبان بالفرع الوارث ذكرا أو
أنثي .

وعلي ذلك توفى التركة كلها للحمل فان ولد ذكرا (ابنا)
أخذها تعصبا ، وان ولد انثي (بنتا) اخذت النصف فرضا والباقي
ردا .

٤ - توفي رجل عن زوجة أب حامل واخت شقيقة وابن أخ
شقيق .

الحل في عدة نقاط :

أولا : زوجة الأب لا ترث .

ثانيا : الحمل اما ان يكون أخت لأب ، أو أختا لأب .

الورثة على تقدير الحمل ذكراً :

(أخ لأب)	، وأخت شقيقة ، وابن أخ شقيق
الفروض الباقي تعصبا -	$\frac{1}{2}$ م : بالأخ لأب
الأصل ٦	٣ - ٣

الورثة على تقدير الحمل أنثى :

أخت لأب ، أخت شقيقة ، ابن أخ شقيق	
الفروض	$\frac{1}{6}$ الباقي : ع
الأصل ٦	١ ٣ ٢

النتيجة :

يلاحظ ان الحمل على فرض ولادته ذكرا فانه يكون أختا لأب وهو أقرب عاصب بعد الأخت الشقيقة التي تترك النصف فرضا وقدره ثلاثة أسهم من ستة أسهم والأخ لأب الباقي تعصبا وقدره ثلاثة أسهم من ستة أسهم . ويكون ابن الأخ محجوبا بالأخ لأب .

وعلى فرض ولادته أنثى (اختا لأب) فان فرضها السدس تكملة الثلثين مع الأخت الشقيقة التي تترك النصف فرضا ويكون نصيبها سهم واحد من ستة أسهم ، ثم الباقي يكون نصيب ابن الأخ الشقيق لأنه أقرب عاصب وهو سهمان من ستة أسهم .

ولهذا : فانه يوقف للحمل نصيب ذكر وهو ثلاثة أسهم من ستة ، ولا شيء لابن الأخ الشقيق لأنه يحجبه ، وتأخذ الأخت الشقيقة

النصف فرضا وهو ثلاثة اسهم من ستة أسهم .

فان ولد ذكرا (أبا لأب) اخذ القدر الموقوف له وان ولد الحمل
انثى (اختا لأب) أخذت السدس فرضا تكملة للثلثين مع الأخت
الشقيقة وقدره سهم واحد والسهمان الباقيان يأخذهما ابن الأخ
الشقيق تعصبا .

٥ - توفي شخص عن :

زوجة حامل ، وأب ، وأم ، وأم أم ، وأخ شقيق

م : بالأب

الوارثون : زوجة ، الحمل ، الأب ، الأم
 $\frac{1}{8}$ الباقي ع $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{4}$

الفروض علي تقدير الحمل ذكرا :

الأصل ٢٤	٣	١٣	فرضا الباقي ع	فرضا	فرضا
				٤	٤

وعلى قدره أنثى : -

الأصل ٢٤	٣	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6} + ع$	$\frac{1}{4}$
		١٢	١٠	٤

النتيجة :

بالنظر الي فرض الزوجة ١/٨ لوجود الفرع الوارث (الحمل)

لا يتغير بنوع الحمل بالنظر الي فرض الام $\frac{1}{6}$ لوجود الفرع الوارث

(الحمل) لا يتغير بنوع الحمل والنظر الي فرض الأب نجد انه يتغير

بنوع الحمل ذكورة وأنوثة فهو علي تقدير ان الحمل (ابن) يأخذ السدس فرضا فقط حيث ان الابن اقوي منه في العصوية ومقدم عليه معه صاحب فقط والباقي للابن تعصبا وعلي تقدير ان الحمل (بنت) فانها ترث النصف فرضا وهو ١٢ سهما من ٢٤ سهما والأب يرث السدس فرضا والباقي تعصبا باعتباره أقرب عاصب كما الحديث الشريف « الحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولي رجل ذكر » .

ولما كان الحمل يوقف له من التركة الأحظ من النصيبين ويأخذ الوارث الذي لا يتأثر فرضه بنوع الحمل نصيبه ، والوارث الذي يتأثر نصيبه بنوع الحمل يأخذ أقل النصيبين .

ولهذا : فاننا في هذه المسألة نعطي الزوجة الثمن وقدره ثلاثة اسهم من ٢٤ سهما ، ونعطي للأم السدس فرضا وقدره أربعة اسهم من ٢٤ سهما ، ونعطي للأب أربعة أسهم فقط من ٢٤ سهما وهو فرضه السدس علي تقدير ان الحمل ابن وهو اقل النصيبين ونوقف للحمل ثلاثة عشر سهما من ٢٤ سهما ، فان ولد ذكرا أخذه وإن ولد أنثى أخذت اثني عشر سهما والسهم الباقي يرد إلي الأب تعصبا باعتباره أقرب عاصب حتي يصير نصيبه خمسة أسهم .

٢ - ميراث المفقود :-

والمفقود هو الغائب الذي لا يعلم له محل اقامة ولا يعرف أحي هو أم ميت : وقد سبق ان فصلنا القول في المدة التي يحكم فيها علي المفقود باعتباره ميتا حكما .

وهنا نبين حكم ميراثه من غيره وميراث غيره منه :

اولا : ميراث غيره منه :

اتفق الفقهاء علي ان المفقود قبل الحكم باعتباره ميتا يعتبر حيا بالنسبة لامواله وزوجته فلا يرثه أحد بل تظل امواله علي ملكه وتظل زوجته علي عصمته حتي يموت حقيقة أو يقضي القاضي باعتباره ميتا .

ثانيا : ميراثه من غيره :

وأما ميراث المفقود من غيره قبل الحكم بموته فيما لو مات له قريب يرثه المفقود أثناء فقدته فهل يرث المفقود منه أم لا يرث :

اختلف الفقهاء في هذه المسألة علي (اثنين) :

الاول - للأمام أبي حنيفة والمالكية .

انه لا يرث من قريبه الذي توفي حال فقدته ، وانما يوقف له نصيبه فلو ظهر حيا أخذه وان حكم بموته رد ما وقف له علي ورثة مورثه ولا يدخل هذا المال الموقوف في ملكه ، لأن حياة المفقود ثابتة بالاستصحاب وهو استصحاب الاصل وهو لا يصلح حجة في الاثبات وانما يصلح حجة في النفي (أي الدفع) .

ومبني هذا الرأي : ان المفقود يعتبر ميتا من تاريخ فقدته لا من تاريخ الحكم باعتباره ميتا ومن ثم فانه لا يرث لان الشرط تحقق حياة الوارث وقت موت المورث .

أما الحكم بموته بناء علي البينة فانه يكون من التاريخ الذي يذكره الشهود وهو الذي يسند اليه الحكم ، وهذا لاخلاف في انه ان كان تاريخ الوفاة سابقا علي موت قريبه فلا يرثه قولا واحدا ، وأن كان متأخرا عن موت مورثه ورثه قولا واحدا لتحقق موت المفقود قبل المورث في الحالة الأولى ، وتحقق حياة المفقود بعد موت المورث في

الحالة الثانية :

الرأي الثاني : للشافعية والحنابلة :

وهو أن المفقود يرث قريبه الذي توفي أثناء فقدته وقبل الحكم باعتباره ميتا بواسطة القاضي ، لأن حياته متحققه بالاستصحاب وهو يصلح حجة في الإثبات أي إثبات الحقوق له ومنها الميراث من غيره ، كما يصلح حجة في النفي أي نفي الميراث عن ماله حتي يظل علي ملكه الي ان يعود أو يحكم القاضي بموته .

ومبني هذا الرأي : ان المفقود يعتبر ميتا من تاريخ حكم القاضي لا من تاريخ فقدته ، ولذا فانه يعتبر حيا حياة حقيقية أثناء فقدته ، فيرث ولا يرث .

والأصل عندهم ان الاستصحاب يصلح حجة في الإثبات كما يثبت حجة في الدفع .

ما عليه العمل في المحاكم المصرية :-

ان ما يجري عليه العمل في المحاكم المصرية هو مذهب الحنفية والمالكية ، وهو انه لا يرث ولا يرث بل يوقف نصيبه فان بان حيا اخذه وان حكم بموته رد ما وقف له علي ورثة مورثه ولا يدخل في تركته .

كيفية حل المسائل التي يوجد فيها مفقود :

أولا : اذا كان أحد الورثة يحجب به فلا يعطي شيئا من الميراث حتي يتضح أمر المفقود .

فمن توفي عن : زوجة ، أخ ش ، وابن مفقود ،

فان الاخ لا يستحق شيئا علي تقدير ان المفقود حي لانه محجوب به ، فتأخذ الزوجة الثمن ويوقف الباقي للابن المفقود .

ثانيا : اذا كان احد الورثة ينتقل من فرضه الاعلي الي فرضه الادني بسبب وجوده أعطي فرضه الادني ، حتي يتبين حاله :

فمن توفي عن : زوجة ، وأم ، وابن مفقود : أخذت الزوجة الثمن والأم السدس ، ووقف الباقي للابن المفقود .

ثالثا : اذا كان الوارث لا يتأثر في الميراث ولا في فرضه بالمفقود فانه يعطي فرضه كمن يموت عن زوجة ، وبنت وابن مفقود فان فرض الزوجة $\frac{1}{8}$ الثمن مع البنت سواء وجد معها الابن أو لم يوجد .

ولذا :

تحل مسائل المفقود علي التقديرين التقدير الاول علي انه حي .
والتقدير الثاني علي أنه ميت ، ثم يعامل الورثة بأبخس الفرضين ، ويوقف الباقي للمفقود .

مثال : (١) : -

مات الميت عن : ابن مفقود ، وأخ شقيق

توقف التركة كلها للابن المفقود لأن الأخ الشقيق محجوب به .

فان ظهر حيا أخذ التركة وان بان ميتا رد الموقوف علي الأخ .
الشقيق يرثه تعصيبا .

مثال (٢) : -

الورثة : زوجة $\frac{1}{8}$ ، أم $\frac{1}{6}$ ، ابن مفقود الباقي تعصيبا

١٧ علي تقدير انه حي

٤

٣

السهام ٢٤

وعلي تقدير موته فيكون الورثة

زوجة ،	أم	
$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{3}$	فرضا والباقي ردا
٣	٥ + ٤	الأصل $\frac{2}{3}$

فيكون نصيب الزوجة ٣ من ١٢ سهما حيث لا يرد عليها .
والأم $\frac{1}{3}$ فرضا وقدره أربعة أسهم من اثني عشر سهما ، والباقي
رداً وقدره خمسة أسهم .

النتيجة :

يوقف للأبن المفقود باقي التركة وهو ١٧ سهما من ٢٤ بعد
نصيب الزوجة والأم ويعاملان علي فرضيهما الأدنى وهو الثمن
والسدس فان حيا أخذه ، وان بان ميتا اعيد توزيع التركة فتأخذ
الزوجة $\frac{1}{4}$ الربع والأم $\frac{1}{3}$ فرضا والباقي ردا .

حكم المفقود اذا ظهر حيا بعد الحكم بموته وقسمة التركة :

اذا ظهر المفقود حيا وعاد بعد قسمة التركة علي الورثة فانه
يأخذ نصيبه مما في أيدي الورثة ان بقي في أيديهم شيء منه لظهور
بطلان القسمة وأما ما استهلك منه في أيدي الورثة فلا يرجع عليهم
به لأنه مال أخذه الوارث بحكم قضائي صحيح فلا يضمن ما اتلف
منه .

وأما بالنسبة لزوجته فان لم تكن تزوجت غيره كانت له ، ولو
انقضت عدتها ، وان كانت تزوجت غيره ولكن لم يدخل بها هذا الغير .

فهي له أيضا لظهور فساد عقد الزواج الثاني ، وإن دخل بها نظر :
 فإن لم يعلما بحياة المفقود فهي للثاني لأنه دخل بها بناء علي
 عقد زواج صحيح في الظاهر ، والدخول يؤكد العقد والمهر .
 وإن كان أحدهما يعلم بحياة المفقود فالنكاح الثاني باطل
 ويعاقب من علم ذلك ويفسخ النكاح الثاني وتعود للمفقود الذي ظهر
 حيا .

٣ - ميراث الخنثي المشكل

والخنثي المشكل إنسان له عضو التذكير والتأنيث وأحدهما غير
 غالب علي الآخر .

وحكمه : انه ان اتضح حاله ذكورة أو انوثة ألحق بواحد منهما
 وأخذ حكمه في الميراث ، وإن لم يتضح حاله ولم تظهر عليه علامات
 الذكورة أو الانوثة عومل في الميراث بأقل النصيبين ،

بمعني ان المسألة تحل علي اساس انه ذكر مرة ، وتحل مرة أخرى
 علي اساس انه انثي ثم ينظر الي النصيبين فيعطي اقلهما لانه المتيقن
 ، واما موقف الورثة منه فانهم يعاملون بالأحظ من النصيبين .

فلو توفي شخص عن : بنتين ، وولد ابن خنثي فانه علي فرضه
 انثي تكون محجوبة بالبنتين ، وتأخذ البنتان كل التركة فرضا وردا
 وعلي فرضه ذكرا أخذ باقي التركة بعد البنتين لانه يكون ابن ابن يرث
 بالتعصيب ونحن نعامل الخنثي علي أساس أسوأ الاحتمالين وهنا
 احتمال كونه انثي أسوأ الإحتمالين .

ولو توفي شخص عن : زوجة ، وأم ، وبنتي ابن ، وولد خنثي

فاذا فرضناه ذكرا كان ابنا ، وأخذ الباقي بعد فرض الزوجة والأم ولا شيء لبنتي الابن لحجبهما به ، وعلى فرض أنه انثى فإنه يكون بنتا وفرضها $\frac{1}{2}$ النصف والزوجة $\frac{1}{8}$ والأم $\frac{1}{6}$ ، وبنتي الابن $\frac{1}{6}$ تكملة الثلثين ، ولذا فإننا نعامل الخنثى على أسوأ الفرضين وهو كونه انثى (بنتا) ونعطي لها النصف ونعطي لبنتي الابن السدس تكملة الثلثين .

٤ - ميراث ولد الزنا واللعان

وولد الزنا هو من جاءت به أمه من معاشرة غير شرعية وهو لا يرث الا من أمه وأقارب أمه فقط لان الشارع الحكيم جعل ثبوت النسب منوطا بالفراش وهو الزوجية الصحيحة الشرعية فما لم يكن ثمرة لها فلا يستحق شيئا كما ان امه ترثه ويرثه اقاربها أيضا .

فلو مات رجل عن : أم ، وابن غير شرعي فتركته كلها للأم فرضا وردا ولا شيء للابن غير الشرعي .

ولو مات رجل عن : أم ، وأخ لأم ، وأخ لأبيه غير شرعي فتركته لأمه واخيه لأمه ولا شيء لأخيه من ابيه غير الشرعي .

واذا ماتت امرأة عن : بنت ، وابن غير شرعي (لم يثبت نسبه من ابيه) فتركتهما بين البنت والابن للذكر مثل حظ الانثيين لانه يرث من أمه للتحقق من نسبه اليها .

٥ - التبخارج

والتبخارج هو أن يتصالح أحد الورثة مع باقي الورثة أو مع أحدهم علي أن يخرج من التركة في نظير مقابل معين من التركة أو من خارجها .

وهو بهذا يعتبر عقد معاوضه بينه وبين الورثة كلهم

أو بعضهم .

والتخارج إن كان بينه وبين جميع الورثة بمقابل من التركة فإن التركة توزع بين الورثة جميعاً بما فيهم الذي تخارج وبعد التوزيع ومعرفة سهام كل وارث يحسب نصيبه في الميراث تسقط سهام الوارث الذي تخارج من مجموع سهام الورثة التي هي أصل المسألة ، وتعتبر سهام الورثة الباقيين هي أصل المسألة الذي توزع عليه التركة (أشبه بالرد) .

ومن ثم فإذا مات رجل وترك : زوجة ، اختاً شقيقة ، وأماً ، أخاً لأب وكانت التركة ١٨ فدانا ومنزلاً فتخالصت الزوجة مع باقي الورثة علي أن تخرج من التركة في نظير المنزل .

وحل مسائل التخارج من هذا النوع يكون بالطريقة التالية :-

الورثة :	زوجة	أخت شقيقة	أم	أخ لأب
	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	الباقى تعصبا
الأصل	١٢	٣	٦	٢
	٣	٦	٢	١

ثم نقوم باسقاط سهام الزوجة التي خرجت من التركة بالمنزل فيكون مجموع سهام باقي الورثة هي أصل المسألة التي توزع عليها التركة الباقية بعد التخارج وهي $٨ = ١ + ٢ + ٦$

ثم نقوم بقسمة التركة وهي $١٨ \div ٨ = ٢$ قيمة السهم الواحد ثم نضربه في سهام الاخت وهي $٦ \times ٢ = ١٢$ فدانا .

ثم نضربه في سهام الأم وهي $٢ \times ٢ = ٤$ افدنه .

ثم نضربه في سهام الأخ لأب وهي $2 = 2 \times 1$.

مثال آخر : مات رجل عن : زوجة ، وابن ، وأب ، وأم ، وترك أربعة وثمانين فدانا ومنزلا وتخرجت الزوجة مع جميع الورثة علي أن تأخذ المنزل :

ففي هذه الحالة نعطي كل وارث حقه بما فيهم الذي تخرج هكذا :

زوجة ،	ابن ،	أب ،	أم
$\frac{1}{8}$	الباقى :	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
٣	١٣	٤	٤
٢٤	الاصل		

وبعد أن عرفنا نصيب كل وارث بالسهم نقوم باسقاط سهام الوارث الذي خرج وهو الزوجة من أصل المسألة والباقي هو أصل المسألة الجديد الذي توزع عليه التركة هكذا :

$$24 - 3 = 21 \text{ سهماً .}$$

ثم نقسم التركة وهي ٨٤ فدانا علي عدد السهام ٢١ يكون خارج القسمة ٤ افدنه قيمة السهم الواحد : $84 \div 21 = 4$.

ثم نقوم بضربه في سهام الابن وهي $13 \times 4 = 52$ فدانا

، ، ، ، الأب وهي $4 \times 4 = 16$ فدانا

، ، ، ، الأم وهي $4 \times 4 = 16$ فدانا

أما اذا تخرج أحد الورثة مع واحد من الورثة معين في نظير شئ معين من مال الوارث الخاص .

ففي هذه الحالة نقوم بحل المسألة باعطاء كل وارث نصيبه من الميراث بالسهم ثم يعطي الوارث الذي دفع للخارج نصيب الذي خرج .

فلو فرض ان شخصا مات عن :

زوجة ، وأم ، وابن ، وترك ثمانية وأربعين فدانا وتخرجت الزوجة مع الابن علي ان يعطيها سيارته الخاصة .

الحل :	زوجة	أم	أبن
الفروض :	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$	الباقى تعصبا
الاصل :	٢٤	٣	٤
			١٧

ثم نقوم باعطاء الابن سهم الزوجة فيكون نصيبه $١٧ * ٣ = ٥١$ والأم ٤ أسهم .

ثم توزع التركة علي الاساس الآتي :

$$٤٨ \div ٢٤ = ٢ = \text{فدانا قيمة السهم الواحد} .$$

ثم نضربه في سهم الابن وهي $٢٠ \times ٢ = ٤٠$ فدانا .

ثم نضربه في سهم الأم وهي $٤ \times ٢ = ٨$ أفدنه .

واذا حدث التخارج بين أحد الورثة وبين باقيهم مقابل شئ يدفعونه له من مالهم الخاص .

ففي هذه الحالة توزع التركة علي جميع الورثة بما فيهم الخارج ثم نقوم بتوزيع نصيب الخارج من التركة علي باقي الورثة بالتساوي اذا دفعوا له المقابل بالتساوي ، أو يوزع عليهم بنسبة ما دفعه كل منهم له .

مسائل محلولة :-

مثال (١) :-

مات رجل عن : بنتين ، بنت ابن ، وزوجة ابن حامل ، واخ شقيق .
 الورثة : بنتان ، ، بنت ابن ، ابن ابن ، واخ شقيق

٢ (٣) ١

بنتان ، بنت ابن ، ابن ابن ، الأخ الشقيق
 الفروض : $\frac{2}{3}$ الباقي تعصيب للذكر
 مثل حظ الاثنتين م : بابن الابن

الاصل : ٦ ٤ ٢

جزء السهم ٣

التصحیح $6 \times 3 = 18$ ١٢ ٢ (٦) ٤

الورثة علي تقدير ان الحمل انثي (بنت ابن) .

بنتان ، بنتي ابن ، أخ شقيق
 الفروض : $\frac{2}{3}$ م : بالبنتين الباقي تعصبا

الأصل الموحد ١٨ ١٢ ٦

النتيجة :

بالنظر الي تقدير كون الحمل ذكرا (ابن ابن) فانه يأخذ
 الباقي بعد الثلثين فرض البنتين ، ثم تقاسمه بنت الابن هذا الباقي
 لأنها صارت به عصبية بالغير للذكر مثل حظ الاثنتين وهو الابن المبارك
 اذ لولاه لما ورثت بنت الابن لأنها تكون محجوبة بالبنتين .

وعليه يكون نصيب البنيتين بعد التصحيح ١٢ سهما من ١٨ سهما ونصيب ابن الابن و بنت الابن الباقي تعصبا للذكر ضعف الانثى ويأخذ ابن الابن اربعة اسهم من ١٨ سهما ، و بنت الابن سهران من اربعة وعشرين سهما ، ولا شئ للأخ الشقيق لانه يكون محجوبا بابن الابن .

وعلي فرض الحمل انثى (بنت ابن) يكون الميراث بين البنيتين والأخ الشقيق حيث ان بنتي الابن محجوبتان بالبنيتين فيكون نصيب البنيتين $\frac{2}{3}$ اثنا عشر سهما من ثمانية عشر سهما هي الاصل الموحد بين الفرضين ، والباقي للأخ الشقيق تعصبا وهو ستة اسهم من ثمانية عشر سهما .

وعليه : يوقف للحمل أربعة أسهم من ثمانية عشر سهما ، كما يوقف سهران من ثمانية عشر سهما نصيب بنت الابن لأنها علي فرض ولادة الحمل انثى بنت ابن فستكون محجوبة بالبنيتين ، اي انه يوقف من التركة ستة اسهم وتعطي البنيتان $\frac{2}{3}$ وقدرهما اثنا عشر سهما من ثمانية عشر سهما .

فان ولد ذكرا أخذ ما وقف له وأخذت بنت الابن سهميهما الموقوفان وابن الابن الأربعة أسهم الموقوفة .

وان ولد انثى اخذ الأخ الشقيق الستة أسهم الموقوفة من التركة للحمل و بنت الابن لانه اقرب عاصب بعد البنيتين ولكون ابنتي الابن محجوبتان بالبنيتين .

مثال (٢) مات الميت عن :

بنت ، بنت ابن ، أم
 الفروض : $\frac{1}{2}$ فرضاً $\frac{1}{6}$ تكملة $\frac{1}{6}$ فرضاً
 الاصل : ٦ ٣ ١ ١ ترد الي ٥

مثال (٣) مات الميت عن :

زوجة ، أم ، وأخ لأم
 الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ $\frac{1}{6}$
 الاصل : ١٢ ٣ ٤ ٢
 ترد الي ٤ ١ ٢ (٣) ١

مثال (٤) : مات الميت عن :

أم أب ، زوج ، أخ شقيق ، بنت ، بنت ابن
 الفروض : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{4}$ الباقي : ع $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$
 الأصل : ١٢ ٢ ٣ - ٦ ٢

عالت الي ١٣

مثال (٥) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أخت شقيقه ، و بنت ، وأب ، وجد لأب ، وأم أب
 الفروض : $\frac{1}{4}$ م: بالأب $\frac{1}{2}$ ع م: بالأب : بالأب
 الأصل ١٢ ٣ ٦ ١+٣

مثال (٦) : ماتت امرأة عن :

أخت شقيقه ، أخت لأب ، أخت لأم ، أم ، بنت

الفروض : الباقي : ع م : بالأخت م : بالبنت $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$

الاصل : ٦ ٢ - - - ١ ٣

مثال (٧) مات رجل عن :

زوجة ، أم ، أب ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{3}$ الباقي : ع م : بالأب

الاصل : ١٢ ٣

وهذه إحدى مسائلتي الغراوين التي تترث فيها الأم ثلث الباقي

والثانية : زوج ، أم ، أب ، وأخت شقيق ، جد صحيح

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ الباقي : ع م : بالأب م : بالأب

الاصل : ٦ ٣ ١ (٣) ٢ -

مثال (٨) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أم ، أخوين لأم ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$ الباقي : ع

وهذه هي المسألة المشتركة التي يشارك فيها الشقيق الاخوة لأم

في الثلث وبيانه كالتالي :

زوج ، أم ، أخوين لأم ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{3}$ مشاركة بينهم

الاصل : ٦ ٣ ١ ٢

التصحيح = ١٨ ٩ ٣ ٦ كل أخ سهمان

ولا فرق بين ذكر وأنثى ولا بين شقيق والذي لأم .

مثال (٩) : مات رجل عن :

زوجة ، بنت ، ابن ، جد صحيح ، وأخ شقيق

الفروض : $\frac{1}{8}$ الباقي : ع $\frac{1}{6}$ م : بالأبن

الاصل : ٢٤ : ٣ : ١٧ : ٤

التصحيح ٧٢ : ٩ : ٤٣ (٥١) ١٢

مثال (١٠) : ماتت امرأة عن :

زوج ، جد صحيح ، أم ، أم اب ، وأخ لأم

الفروض : $\frac{1}{8}$ الباقي : ع $\frac{1}{6}$ م : بالأم م : بالجد

السهام : ٦ : ٣ : ١ : ٢ - -

وفي هذه المسألة نجد أن الأم مع الجد وأحد الزوجين تأخذ ثلث
التركة كلها في حين أن الأم مع الأب وأحد الزوجين تأخذ ثلث باقي
التركة بعد نصيب أحد الزوجين كما تقدم بيانه .

مثال (١١) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أختين شقيقتين ، وأخت لأب

الفروض : $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{3}$ م : بالأختين الشقيقتين

الاصل : ٦ : ٣ : (٤) كل أخت سهمان

عالت الي ٧ وهو مجموع السهام ٣ + ٤ = ٧

(٢١٢)

مثال (١٢) : ماتت امرأة عن :

زوج ، أختين لأب ، وأخ لأم
 الفروض : $\frac{1}{2}$ فرضا $\frac{2}{3}$ فرضا $\frac{1}{6}$ فرضا
 الاصل : ٦ ٣ ٤ كل اخت سهمان ١ عالت الي ٨

مثال (١٣) : مات رجل عن :

زوجة ، بنتين ، بنت ابن ، وأم ، أب ، أم أم
 الفروض : $\frac{1}{8}$ $\frac{2}{3}$ م : بالبنتين $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ ١ + م : بالأم
 الاصل : ٢٤ ٣ ١٦ كل بنت ثمانية اسهم ٤ ٤ -
 عالت الي ٢٧ .

مثال (١٤) : مات رجل عن :

زوجة ، بنت ، ابن ، أب ، أم ، أم أم ، أخ شقيق
 الفروض : $\frac{1}{8}$ الباقي ع $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ م : بالأم م : بالابن
 الاصل : ٢٤ ٣ ١٣ ٤ ٤ - -

جزء السهم ٣ : وهو مجموع سهام البنت والابن : الابن سهمان والبنت سهم .

التصحيح ٧٢ ٩ ١٣ (٣٩) ٢٦ ١٢ ١٢

مثال (١٥) : ماتت امرأة عن :

زوج ، بنت ، أخت شقيقة ، أخت لأب ، وأخ لأب
 الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ الباقي : ع مع م : بالأخت الشقيقة
 ليصبح ورثها عصة مع البنت
 السهام : ١٢ : ٣ ٦ ٣

مثال (١٦) : ماتت امرأة عن :

زوج ، بنت ، جد صحيح ، أخ شقيق ، أخت شقيقة

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ المقاسمة في الباقي
 الاصل : ١٢ : ٣ ٦ ٣

جزء السهم ٥ وهو مجموع سهام الجد والأخ والأخت للجد سهران
 وللأخ سهران وللأخت سهم .

التصحيح ٦٠ : ١٥ ٣ ٦ (١٥) ٦ ٣

فيكون نصيب الجد في المقاسمة ستة أسهم من ستين سهما وهو
 أقل من السدس فيعاد حل المسألة مرة ثانية ويعطي الجد السدس
 قرضا والباقي للأخ الشقيق ، والأخت الشقيقة ، هكذا

زوج ، بنت ، جد صحيح ، أخ شقيق ، أخت شقيقة

$\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ٢ (٣) ١

الفروض : الباقي تعصيا للذكر ضعف الانثى

السهام : ١٢ : ٣ ٦ ٢ (٣) ١

جزء السهم ٣ : وهو مجموع سهام الأخ الشقيق والأخت الشقيقة قرضا .

التصحيح : ٣٦ : ٩ ١٨ ٦ ٢ (٣) ١

مثال (١٧) : مات رجل عن :

أم حامل من غير أبي المتوفي ، بنت ، أب ، أم أب
 الورثة : أم ، الحمل (أخ لأم) ، بنت ، أب ، أم أب
 $\frac{1}{6}$ م : بالأب $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ ع م : بالأم

والأب

السهم : ٦ ١ - ٣ ١ + ١ -

مثال (١٨) : مات رجل عن :

أم ، بنت ، أخ لأم ، أم أم ، أم أب
 الفروض : $\frac{1}{6}$ م : بالبنت $\frac{1}{2}$ م : بالأم
 السهم : ٦ ١ ٣ - - - - - ترد الي ٤

مثال (١٩) : ماتت امرأة عن :

زوج ، بنت ، بنت أبين ، أم أم
 $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$
 الفروض :
 السهم : ١٢ ٣ ٦ ٢ = ١٣

مثال (٢٠) : مات رجل عن :

زوجة ، أم ، بنت ، بنت أبين ، وأم أب
 $\frac{1}{8}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{2}$
 الفروض :
 السهم : ٢٤ ٣ ٤ ١٢ ٤ - = ٢٣
 ترد الي ٨ ١ (٧)

جزء السهم ٥ : وهو مجموع سهام أصحاب الفروض عدا الزوجة فرضاً.

(٢١٥)

مثال (٢١) : ماتت امرأة عن :

زوجه ، جد صحيح ، أخ شقيق ، أخت شقيقة
 $\frac{1}{4}$ ٢ ٢ ١

الفروض : المقاسمة للذكر ضعف الأنثى

السهام : ١٢ ٣ ٩

جزء السهم ٥

التصحيح = $\frac{١٢ \times ٥}{٦} = ١٥ - ١٨ (٤٥)$ ٩

التناسخ

والتناسخ من النسخ بمعنى الازالة هي وعند الفرضيين : ان يموت الميت وقبل أن تقسم تركته علي ورثته يموت أحد ورثته عن ورثة له وان شئت فقل : ان يموت من ورثة الميت الأول واحد أو أكثر قبل قسمة التركة .

ومعني المناسخة انك تقسم تركة الميت الأول فتعرف سهام ورثة الأول ، ونصيب الوارث الذي مات من ورثته قبل قسمة التركة ثم تعرف سهام ورثة الميت الثاني ثم تنظر هل سهام الميت الثاني من الميت الأول تنقسم علي ورثته أو لا تنقسم ، فإن كانت تنقسم فان سهام ورثة الثاني داخله في سهام ورثة الأول .

أي لا تحتاج الي اصل جديد ، اي ان الأصل الأول نسخ الأصل الثاني .

مثال ذلك :

مات الميت عن : أم ، وابنين ، وقبل قسمة التركة مات احد الابنين عن ابنين ، وبنت .

كيفية حل المسألة

ورثة الميت الأول	أم	ابنان
الفروض :	$\frac{1}{6}$	الباقى تعصبا بالتساوي بينهما
السهام :	٦	٥

والخمس لا تقسم علي الابنين قسمة صحيحة فتحتاج التصحيح .

ويكون بضرب جزء السهم وهو عدد الدؤوس (٢) في أصل المسألة وهو (٦) ، فيكون الأصل بعد التصحيح ١٢ للأم سدس سهمها وللأبنين الباقي تعصيبا وهو (١٠) وكل ابن (٥) أسهم .

ثم مات أحد الابنين عن : ابنين ، بنت

أصل المسألة (٥) ٤ ١

وبالنظر الى سهام الميت الثاني من الميت الأول وهي خمسة أسهم فجددها تقسم علي ورثته قسمة صحيحة أربعة أسهم لأبنين كل منهما سهمان وسهم للبنت فهذه خمسة .

فأنت لا تحتاج لأصل جديد للمسألة الثانية حيث ان اصل المسألة الأولي كان ناسخا لأصل المسألة الثانية .

وقد يكون بين سهام الميت الثاني من مورثه الأول ، وبين أصل مسألة ورثته توافق ، أو تباین وتحتاج الي تصحيح ، وقد علمت كيفية تصحح المسائل في حالة التباین ، والتوافق فارجع اليه في الكتاب .

وان اردت مزيد معرفة بالتناسخ في مسائل الميراث فإنها مسألة لا يحقلها الا العالمون ، فارجع اليها في المطولات ومن اشهر هذه المؤلفات .

حاشية الباجوري علي شرح الشنشوري علي متن الرحبية في علم الفرائض نفعنا الله تعالى بهم آمين .

قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣

صدر هذا القانون فى ٥ شعبان سنة ١٣٦٢ الموافق ١٩٤٣/٨/٦ ونشر بالجريدة الرسمية بالعدد ٩٢ فى ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٣ ونفذ فى ١٣ سبتمبر سنة ١٩٤٣م بعد شهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وجاء فيه ما نصه :

مادة ١- يعمل فى المسائل والمنازعات المتعلقة بالمواريث بالأحكام المرافقة بهذا القانون .

أحكام المواريث

الباب الأول - فى أحكام عامة

مادة ١- يستحق الإرث بموت المورث أو بإعتباره ميتا بحكم القاضى .

مادة ٢- يجب لاستحقاق الإرث تحقق حياة الوارث وقت موت المورث أو وقت الحكم بإعتباره ميتا - ويكون الحمل مستحقا للإرث إذا توافر فيه ما نص عليه فى المادة ٤٣ .

مادة ٣- إذا مات إثنان ولم يعلم أيهما مات أولا فلا إستحقاق لأحدهما فى تركة الآخر .

مادة ٤- يؤدى من التركة بحسب الترتيب الآتى : -

أولا - ما يكفى لتجهيز الميت ومن تلزمه نفقته من الموت إلى الدفن .

(ثانيا) ديون الميت .

(ثالثا) ما أوصى به فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية ويوزع ما

بقى بعد ذلك على الورثة فإذا لم توجد ورثة قضى من التركة بالترتيب الآتى :

- أ - إستحقاق من أقر له الميت بنسب على غيره .
 ب - ما أوصى به فيما زاد على الحد الذى تنفذ فيه الوصية .
 فإذا لم يوجد أحد من هؤلاء آلت التركة أو ما بقى منها إلى الخزانة العامة .

موانع الإرث

- ماده ٥ - من موانع الإرث قتل المورث عمدا سواء أكان القاتل فاعلا أصليا أم شريكا أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالإعدام وتنفيذه ، إذا كان القتل بلا حق ولا عذر ، وكان القاتل عاقلا بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى .
 مادة ٦ - لا توارث بين مسلم وغير مسلم .

ويتوارث غير المسلمين بعضهم من بعض وإختلاف الدارين لا يمنع من الإرث بين المسلمين ولا يمنع بين غير المسلمين إلا إذا كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبى عنها .

الباب الثانى - فى أسباب الإرث وأنواعه

- مادة ٧ - أسباب الإرث : الزوجية ، والقربة ، والعصوبة السببية ويكون الإرث بالزوجية بطريق الفرض .

ويكون الإرث بالقربة بطريق الفرض أو التعصيب ، أو بهما معا أو بالرحم مع مراعاة قواعد الحجب والرد .

فإذا كان لوارث جهتى إرث ورث بهما معا مع مراعاة أحكام

القسم الأول - فى الإرث بالفرض

مادة ٨ - الفرض سهم مقدر للوارث فى التركة ، ويبدأ فى التوريث بأصحاب الفروض وهم : الأب ، الجد الصحيح وإن علا ، الأخ لأم ، الأخت لأم . الزوج . الزوجة . البنات ، بنات الإبن وإن نزل ، الأخوات لأب وأم الأخوات لأب . الأم . الجدة الصحيحة وإن علمت .

مادة ٩ - مع مراعاة حكم المادة (٢١) للأب فرض السدس إذا وجد للميت ولدا إبن وإن نزل . والجد الصحيح هو الذى لا يدخل فى نسبته إلى الميت أنثى ، وله فرض السدس على الوجه المبين فى الفقرة السابقة .

مادة ١٠ - لأولاد الأم فرض السدس للواحد والثلاث للإثنين فأكثر ذكورهم وإناثهم فى القسمة سواء وفى الحالة الثانية إذا إستغرقت الفروض التركة يشارك أولاد الأم الأخ الشقيق أو الإخوة الأشقاء بالأنفرد أو مع أخت شقيقة أو أكثر ، ويقسم الثلث بينهم جميعا على الوجه المتقدم .

مادة ١١ - للزوج فرض النصف عند عدم الولد وولد الإبن وإن نزل ، والرّبع مع الولد أو ولد الإبن وإن نزل .

وللزوجة ولو كانت مطلقة رجعيا إذا مات الزوج وهى فى العدة أو الزوجات فرض الرّبع عند عدم الولد أو ولد الإبن وإن نزل و الثمن مع الولد أو ولد الإبن وإن نزل وتعتبر المطلقة بائنا فى مرض الموت فى حكم الزوجة إذا لم ترض بالطلاق ومات المطلق فى ذلك المرض وهى فى عدته .

مادة ١٢ - مع مراعاة حكم المادة ١٩ :

- أ - للواحدة من البنات فرض النصف وللإثنين فأكثر الثلثان .
- ب - لبنات الإبن الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود بنت أو بنت إبن أعلى منهن درجة ، ولهن واحدة أو أكثر السدس مع البنت أو بنت الإبن الأعلى درجة .

مادة ١٣ - مع مراعاة حكم المادتين ١٩ ، ٢٠ ،

أ - للواحدة من الأخوات الشقيقات فرض النصف ، وللإثنتين فأكثر الثلثان .

ب - وللأخوات لأب الفرض المتقدم ذكره عند عدم وجود أخت شقيقة ولهن واحدة أو أكثر السدس مع الأخت الشقيقة .

مادة ١٤ - للأُم فرض السدس مع الولد أو ولد الإبن وإن نزل ، أو مع إثنين أو أكثر من الإخوة والأخوات ، ولها الثلث في غير هذه الأحوال ، غير أنها إذا اجتمعت مع أحد الزوجين والأب فقط كان لها ثلث ما بقى بعد فرض الزوج .

والجدة الصحيحة هي أم أحد الأبوين أو الجد الصحيح وإن علت وللجدة أو الجدات السدس ويقسم بينهما على السواء لا فرق بين ذات قرابة وقرابتين .

مادة ١٥ - إذا زادت أنصباء أصحاب الفروض على التركة قسمت بينهم بنسبة أنصبتهم في الإرث .

القسم الثاني - في الإرث بالتعصيب

مادة ١٦ - إذا لم يوجد أحد من ذوى الفروض أو وجد ولم تستغرق فروضه التركة كانت التركة أو ما بقى منها بعد الفروض للعصبة من النسب .

والعصبة من النسب ثلاثة أنواع :

١ - عصبة بالنفس ٢ - عصبة بالغير ٣ - عصبة مع الغير .

مادة ١٧ - للعصبة بالنفس جهات أربع مقدم بعضها على

بعض فى الإرث على الترتيب الآتى :

- ١ - البنوة ، وتشمل الأبناء وأبناء الإبن وإن نزل .
 - ٢ - الأبوة ، وتشمل الأب والجد الصحيح وإن علا .
 - ٣ - الإخوة ، وتشمل الإخوة لأبوين والأخوة لأب وأبناء الأخ لأبوين وأبناء الأخ لأب وإن نزل كل منهما .
 - ٤ - العمومة ، وتشمل أعمال الميت وأعمام أبيه وأعمام جده الصحيح وإن علا سواء أكانوا لأبوين أو لأب وأبناء من ذكروا ، وأبناء أبنائهم وإن نزلوا .
- مادة ١٨ - إذا إتحدت العصابة بالنفس فى الجهة كان المستحق للإرث أقربهم درجة إلى الميت - فاذا اتحدوا فى الجهة والدرجة كان التقديم بالقوة فمن كان ذا قرابتين للميت قدم على من كان ذا قرابة واحدة فاذا اتحدوا فى الجهة والدرجة والقوة كان الإرث بينهم على السواء .

مادة ١٩ - العصابة بالغير هن :

- ١ - البنات مع الأبناء .
- ٢ - بنات الإبن وإن نزل ، مع أبناء الإبن وإن نزل ، إذا كانوا فى درجتهم مطلقا ، أو كانوا أنزل منهن إذا لم ترثن بغير ذلك :
- ٣ - الأخوات لأبوين مع الإخوة لأبوين والأخوات لأب مع الإخوة لأب ويكون الإرث بينهم فى هذه الأحوال للذكر مثل حظ الأنثيين .

يرث بسبب وجود وارث آخر والمحجوب يحجب غيره .

مادة ٢٤ - المحروم من الإرث لما نعت من موانعه لا يحجب أحدا من الورثة .

مادة ٢٥ - تحجب الأم الجدة الصحيحة مطلقا ، وتحجب الجدة القريبة الجدة البعيدة ، ويحجب الأب الجدة لأب كما يحجب الجد الصحيح الجدة إذا كانت أصلا له .

مادة ٢٦ - يحجب أولاد الأم كل من الأب والجد الصحيح وإن علا والولد وولد الإبن وإن نزل .

مادة ٢٧ - يحجب كل من الإبن وإبن الإبن وإن نزل ، بنت الإبن التي تكون أنزل منه درجة ويحجبها أيضا بنتان أو بنتا إبن أعلى منها درجة ما لم يكن معها من يعصبها طبقا لحكم المادة ١٩ .

مادة ٢٨ - يحجب الأخت لأبوين كل من الإبن وإبن الإبن وإن نزل والأب .

مادة ٢٩ - يحجب الأخت لأب كل من الأب والإبن وإبن الإبن وإن نزل كما يحجبها الأخ لأبوين والأخت لأبوين إذا كانت عصبية مع غيرها طبقا لحكم المادة ٢٠ والأختان لأبوين إذا لم يوجد أخ لأب .

الباب الرابع - فى الرد

مادة ٣٠ - إذا لم تستغرق الفروض التركة ولم توجد عصبية من النسب رد الباقي على غير الزوجين من أصحاب الفروض بنسبة فروضهم .

ويرد باقى التركة إلى أحد الزوجين إذا لم يوجد عصبية من

النسب أو أحد أصحاب الفروض النسبية أو أحد ذوى الأرحام .

الباب الخامس - فى إرث ذوى الأرحام

مادة ٣١ - إذا لم يوجد أحد من العصبه بالنسب ، ولا أحد من ذوى الفروض النسبية ، كانت التركة أو الباقي منها لذوى الأرحام .
وذوى الأرحام أربعة أصناف ، مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى .

الصف الأول : أولاد البنات وإن نزلوا ، وأولاد بنات الإبن وإن نزلوا .

الصف الثانى : الجد غير الصحيح وإن علا ، والجدّة غير الصحيحة وإن علت .

الصف الثالث : أبناء الإخوة لأم وأولادهم وإن نزلوا وأولاد الأخوات لأبوين أو لأحدهما وأن نزلوا ، وبنات الإخوة لأبوين أو لأحدهما وأولادهن وإن نزلوا ، وبنات أبناء الإخوة لأبوين أو لأب وإن نزلوا ، وأولادهن وإن نزلوا .

الصف الرابع : يشمل ست طوائف مقدم بعضها على بعض فى الإرث على الترتيب الآتى :

الأولى - أعمام الميت لأم وعمّاته وأخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما .

الثانية - أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام الميت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد ذكركم وإن نزلوا .

الثالثة - أعمام أبى الميت لأم ، وعمّاته وإخواله وخالاته لأبوين أو لأحدهما ، وأعمام أو الميت وعمّاتها وإخوالها وخالاتها لأبوين أو لأحدهما .

الرابعة - أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أبى الميت لأبوين أو لأب ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكروا وإن نزلوا .

الخامسة - أعمام أبى أبى الميت لأم ، وأعمام أبى أم الميت وعماتهم ، وأخوالهما وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما وأعمام أم أم الميت وأم أبيه وعماتهم وأخوالها وخالاتهما لأبوين أو لأحدهما .

السادسة - أولاد من ذكروا فى الفقرة السابقة وإن نزلوا ، وبنات أعمام أبى أبى الميت لأبوين ، وبنات أبنائهم وإن نزلوا ، وأولاد من ذكروا وإن نزلوا ، وهكذا .

مادة ٣٢ - الصنف الأول من ذوى الأرحام ، أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن إستورا فى الدرجة فولد صاحب الفرض أولى من ولد ذى الرحم .

وإن استورا فى الدرجة ولم يكن فيهم ولد صاحب فرض أو كانوا كلهم يدلون بصاحب فرض اشتركوا فى الإرث .

مادة ٣٣ - الصنف الثانى من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة ، فإن استورا فى الدرجة قدم من كان يدلى بصاحب فرض ، وإن إستورا فى الدرجة وليس فيهم من يدلى بصاحب فرض أو كانوا كلهم صاحب فرض فإن إتحدوا فى حيز القرابة اشتركوا فى الإرث ، وإن إختلفوا فى الحيزة فالثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم .

مادة ٣٤ - الصنف الثالث من ذوى الأرحام أولاهم بالميراث أقربهم إلى الميت درجة فإن إستورا فى الدرجة وكان فيهم ولد عاصب

فهو أولى من ولد ذى الرحم والاقدم أقواهم قرابة للميت ، فمن كن أصله لأبوين فهو أولى من كان أصله لأب ، ومن كان أصله لأب فهو أولى من كان أصله لأم .

فان إتحدوا فى الدرجة وقوة القرابة إشتراكوا فى الإرث .

مادة ٣٥ - فى الطائفة الأولى من طوائف الصنف الرابع المبينة بالمادة ٣١ إذا إنفرد فريق وهم أعمام الميت وعماته ، أو فريق الأم وهم أخواله وخالاته .

قدم أقواهم قرابة فمن كان لأبوين فهو أولى من كان لأب ، ومن كان لأب فهو أولى من كان لأم ، وإن تساوا فى القرابة اشتركوا فى الإرث ، وعند إجتماع الفريقين يكون الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم ، ويقسم نصيب كل فريق على النحو المتقدم .

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الثالثة والخامسة .

مادة ٣٦ - فى الطائفة الثانية يقدم الأقرب منهم درجة على الأبعد ولو من غير حيزه وعند إستواء واتحاد الحيز يقدم الأتوى فى القرابة إن كانوا أولاد عاصب أو أولاد ذى رحم ، فبأن كانوا مختلفين قدم ولد العاصب على ولد ذى الرحم وعند إختلاف الحيز يكون الثلثان لقرابة الأب والثلث لقرابة الأم ، وما أصاب كل فريق يقسم عليه بالطريقة المتقدمة .

وتطبق أحكام الفقرتين السابقتين على الطائفتين الابعة والسادسة .

مادة ٣٧ - لا إعتبار لتعدد جهات القرابة فيمن يرث من ذوى الأرحام إلا عند إختلاف الحيز .

مادة ٣٨ - فى إرث ذوى الأرحم يكون للذكر مثل حظ الأنثيين .

الباب السادس

فى الإرث بالعصوبة السببية

مادة ٣٩ - العاصب السببى يشمل :

(١) مولى العتاقة ومن أعتقه أو أعتق من أعتقه .

(٢) عصبة المعتق أو عصبة من أعتقه أو أعتق من أعتقه .

(٣) من له الولاء على مورث أمه غير حرة الأصل بواسطة أبيه سواء أكان بطريق الجر أم بغيره أو بواسطة جده بدون جر .

مادة ٤٠ - يرث المولى ذكرا كان أو أنثى معتقه على أى وجه كان العتق ، وعند عدمه يقوم مقامه عصبته بالنفس على ترتيبهم المبين بالمادة ١٧ على ألا ينقص نصيب الجده عن السببى وعند عدمه ينتقل الإرث إلى معتق « المولى ذكرا أكان أو أنثى ثم رلى عصبته بالنفس ، وهكذا .

وكذلك يرث على الترتيب السابق من له الولاء على أبى الميت ثم من له الولاء على جده وهكذا .

الباب السابع

(فى إستحقاق التركة بغير إرث فى المقر له بالنسب)

مادة ٤١ - إذا أقر الميت بالنسب على غيره إستحق المقر له التركة إذا كان مجهول النسب ولم يثبت نسبه من الغير ، ولم يرجع

المقر عن إقراره .

ويشترط في هذه الحالة أن يكون المقر له حيا وقت موت المقر ، أو وقت الحكم بأعتباره ميتا ، وألا يقوم به مانع من موانع الإرث .

الباب الثامن - في أحكام متنوعة

القسم الأول - في الحمل

مادة ٤٢ - يوقف للحمل من تركة المتوفى أوفر النصيبين على تقدير أنه ذكر أو أنثى .

مادة ٤٣ - إذا توفي الرجل عن زوجته أو عن معتدته فلا يرثه حملها إلا إذا ولد حيا لخمسعة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الوفاة أو الفرقة ، ولا يرث الحمل غير أبيه إلا في الحالتين الآتيتين :

الأولى - أن يولد حيا لخمسعة وستين وثلثمائة يوم على الأكثر من تاريخ الموت أو الفرقة إن كانت أمه معتدة موت أو فرقه ومات المورث أثناء العدة .

الثانية - أن يولد حيا لسبعين ومائتي يوم على الأكثر من تاريخ وفاة المورث إن كان من زوجية قائمة وقت الوفاة .

مادة ٤٤ - إذا نقص الموقوف للحمل عما يستحقه يرجع بالباقي على من دخلت الزيادة في نصيبه من الورثه وإذا زاد الموقوف للحمل عما يستحقه رد الزائد على من يستحقه من الورثه .

القسم الثانى - فى المفقود

مادة ٤٥ - يوقف للمفقود من تركة مورثه نصيبه فيها ، فان ظهر حيا أخذه ، وان حكم بموته رد نصيبه إلى من يستحقه من الورثه وقت موت مورثه ، فان ظهر حيا بعد الحكم بموته أخذ ما بقى من نصيبه بأيدي الورثه .

القسم الثالث - فى الخنثى

مادة ٤٦ - للخنثى المشكل وهو الذى لا يعرف أذكر هو أم أنثى أقل النصيبين ، وما بقى من التركة يعطى لباقى الورثه :

القسم الرابع - فى ولد الزنا وولد اللعان

مادة ٤٧ - مع مراعاة المدة المبينة بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٣ يرث ولد الزنا وولد اللعان من الأم وقرابتها ، وترثهما الأم وقرابتها .

القسم الخامس - فى التخارج

مادة ٤٨ - التخارج هو أن يتصالح الورثه على إخراج بعضهم من الميراث على شىء معلوم ، فاذا تخارج أحد الورثه مع آخر منهم إستحق نصيبه وحل محله فى التركة ، وإذا تخارج أحد الورثه مع باقيهم ، فان كان المدفوع له من التركة قسم نصيبه بينهم بنسبة أنصبتهم فيها ، وإن كان المدفوع من مالهم ولم ينص فى عقد التخارج على طريقة قسمة نصيب الخارج ، قسم عليهم بالسوية بينهم .

(أحكام تناولها القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣)

بالتغيير وخولف فيها ما كان العمل جاريا عليه من قبل .

(١) الجنين المنفصل ميتا بجناية على أمه لا يرث ولا يورث (

المواد ٢١ و ٤٣) وهذا مذهب الليث بن سعد ، وربيعة بن عبد الرحمن أنظر صفحة (٤٠) .

(٢) يقدم فى الأداء من التركة ما يلزم لتجهيز الميت ، وتجهيز

من تلزمه نفقته على ديونه ولو عينية (مادة ٤) وهذا مذهب الإمام أحمد بن حنبل رضى الله عنه أنظر صفحة (٧٩) .

(٣) القتل المانع من الميراث هو العمد العدان ولو بالتسبب ولا

يمنع الخطأ وما جرى مجراه (مادة ٥) وهذا مذهب الإمام مالك رضى الله عنه أنظر صفحة (٤٨) .

(٤) لا يمنع إختلاف الدارين التوارث بين غير المسلمين إلا إذا

كانت شريعة الدار الأجنبية تمنع من توريث الأجنبي منها (مادة ٦) وهذا مذهب الجمهور إلا أن القانون إستثنى حالة واحدة جرى فيها على مذهب أبى حنيفة رضى الله عنه وقد تقدم كل هذا بصفحة (٦٧ و ٦٨) .

(٥) مراتب الورثة :

(١) الإرث بالفرض ، (٢) ثم بالعصوبة النسبية ، (٣) ثم

بالرد على غير الزوجين من ذوى الفروض ، (٤) ثم بالرحم ، (٥) ثم

بالرد على أحد الزوجين ، (٦) م بالعصوبة السببية (مادة ٧

و ١٦) .

(٦) إذا استغرقت الفروض التركية يشلوك أولاد الأئم على فرضهم الشقيق أو الأشقاء بإعتبارهم جميعا أولاد أم لا مادة (١٠) وهذا مذهب الإمامين مالك والشافعي رضي الله عنهما (٧) الإخوة الأشقاء أو لأب لا يحجبون بالجد الصحيح ويقاسمون ، (مادة ٢٢) وهذا مذهب أكثر الأئمة المجتهدين وقد أخذ القانون في كيفية التوريث بمذهب على رضي الله عنه أنظر صفحة (١٦٦) وما بعدها .

(٨) يرد على أحد الزوجين إذا لم يوجد للبيت أي وارث سنواه (مادة ٣٠) وهذا مذهب عثمان رضي الله عنه أنظر صفحة (١٨١) . (٩) يرجح في توريث ذوى الأرحام بقرب الدرجة ثم بقوة القرابة . (المواد من ٣١ إلى ٣٨) وهذه رواية أبي يوسف رحمه الله عن أبي حنيفة رضي الله عنه .

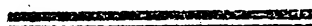
(١٠) العصوبة السببية آخر مراتب الورثة (مادة ٣٠) وهذا مذهب ابن مسعود رضي الله عنه وكثي من الصحابة . (١١) المقر له بالنسب على الغير يسمى مستحقا لا واثا (مادة ٤١) .

(١٢) الحمل لا يرث إلا إذا انفصل كله حيا حياة يقينية (مادة ٤٣) وهذا مذهب الأئمة الثلاثة : مالك والشافعي وأحمد أنظر صفحة (٢٠٧) .

(١٣) الحمل لا يرث من أبيه إلا إذا ولد حيا لسنة شمسية (٣٦٥ يوما) على الأكثر من تاريخ وفاة أبيه إذا كانت أمه زوجة وقت الوفاة وهذا قريب من قول محمد بن الحكم من المالكية لأنه يقول سنة هلالية (٣٥٤ يوما) أنظر (٢٠٥) .

(١٤) الحمل لا يرث من غير أبيه إلا إذا ولد حيا لسنة شمسية
 (٣٦٥ يوما) على الأكثر من تاريخ موت أبيه ، أو الفرقة إذا كانت
 أمه معتدة موت أو فرقة وقت وفاة المورث ، أو لتسعة أشهر (٢٧٠
 يوما) على الأكثر من تاريخ موت المورث إذا كانت أمه زوجة وقت
 موته (مادة ٤٣) وهذا مأخوذ من مذهب الإمام أحمد رضى الله عنه
 أنظر صفحة ٢٠٥ .

تم المصيرات ويليه الوصية وصو جز عن الوقف
 والحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله



((الوصية))

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على المبعوث رحمة للعالمين ..

وبعد ، ،

فإن الوصية من التشريعات القديمة قبل الاسلام فقد يرغب الانسان فى تعيين من سيخلفه فى ماله بعد موته دن أن يترك المال للتوريث الشرعى الذى يحدد من يخلف الميت فى ماله بعد موته من غير الرجوع الى ارادته ، واختياره حيث ان الميراث خلافة جبرية لا اختيار فيه للوارث ولا للمورث والوصية خلافة اختيارية يختار الانسان فى حياته من سيخلفه فى تركته بعد موته .

ولهذا : نجد التشريعات القديمة قبل الاسلام نصت على اعتبار الوصية هى الأصل فى الخلافة عن الميت احتراماً لإرادته ورغبته ، وجعلت نظام التوريث الشرعى فى المرتبة الثانية بعد الوصية عند عدمها .

وهذه التشريعات كانت تعطى للشخص الحرية المطلقة فى أن يعين بطريق الوصية من سيخلفه فى تركته بعد موته دون أن تقيده بأى قيد . ولهذا فلبوصى أن يوصى بكل تركته أو ببعضها لمن يشاء سواء أكان قريباً له ، أم أجنبياً عنه . وسواء أكان غنياً أم فقيراً .

- ومن شأن ذلك أن يصيب الورثة بضرر كبير فقد لا يترك لهم شيئاً يرثونه اذا ما أوصى بكل ماله لأجنبى عنهم : فلما جاء الاسلام لم يشأ أن يترك الحرية المطلقة للموصى حتى لا يضار الورثة ، ولم يشأ أن يحرم الإنسان من أن يوصى بجزء من ماله (لا يزيد عن الثلث) لأقاربه الفقراء من باب الإحسان ، فسلك الطريق الوسط العدل الذى يحقق مصلحة الورثة ولا يحرم صاحب المال من الوصية وفوائدها . كما سنرى ذلك تفصيلاً فى هذا الكتاب .

ولأهمية الوصية بالنسبة للموصى وللموصى له أهتم التشريع الإسلامى بالوصية اهتماما كبيرا لم يسبق إليه حيث بين أهميتها وترتيبها بين الحقوق المتعلقة بالتركة ، وكيفيه إخراجها ، ومقدارها وأنواعها وأركانها ، وشروطها سواء الشروط المتعلقة بالموصى ، أو بالموصى له ، أو بالمال الموصى به وغير ذلك من الموضوعات الهامة المتعلقة بها حتى تحددت معالمها فى الفقه الإسلامى وعدت من النظم الهامة الجديده بأن تأخذ مكانها فى التشريع الإسلامى بين سائر التصرفات المالية .

كما أهتم التشريع المصرى بالوصية فصدر قانون الوصية رقم ٧١ فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٤٦ م .

- وقد استقى هذا القانون أحكام الوصيه من الفقه الإسلامى دون التقيد بمذهب معين توسعة على الناس ، ورحمة بهم ، غير أنه فى حاله عدم وجود نص فى هذا القانون يطبقه القاضى قضى بأرجح الآراء من مذهب الإمام أبى حنيفة رحمه الله عملا بالماده ٢٨٠ من القانون ٧٨ لسنة ١٩٣١ م .

- وإذا كانت حاجه الإنسان شديده للتعرف على الوصيه وأحكامها فى الفقه الإسلامى ، فان حاجه طالب الحقوق الذى ينتسب الى كليه خصصت لدراسه الفقه الإسلامى والقوانين الوضعيه لدراسه الوصيه وأحكامها فى الفقه والقانون تكون أشد . خاصه فى هذا الزمان الذى أصبح الإنسان لايهتم بالوصيه بل لا يكاد يعرفها أو يعرف شيئا عنها فى حين أنها تعتبر من شعائر الإسلام وآدابه ، وتمدنياته التى يثاب الإنسان عليها والتى تلعب دورا كبيرا بجانب الميراث الشرعى فى توزيع التركة وتحديد من سيخلف الميت فيها . خلافا عادلة لاظلم فيها ولا إضرار .

- ولقد عهد الى هذا العام أن القى محاضرات فى الوصية والوقف واحكامهما فى الفقه الإسلامى والقانون المصرى .

- وهذا شرف كبير لى حيث اعطانى ذلك فرصة أن أتدارس مع طلبه الفرقة الثالثة بكلية الحقوق / جامعه القاهرة فرع بنى سويف هذا النظام الفقهى والقانونى المحكم .

- أَدْعُو الله أن يوفقنى الى اظهار ما بطن من أحكامهما فقها وقانونا بطريقه سهله ميسره لإسهام بهذه المحاضرات فى نشر الوعى التشريعى لنظام كادت ماديّات الحياه المعاصره أن تطمث معالنه ، وتلقيه فى عالم النسيان .

- وإننى أهيب بطلبة العلم الذين كتب لهم الوقوف على احكام الوصيه أن ينشروا هذا الوعى بين جماهير الناس ليساهموا فى إحياء شعيرة من شعائر الإسلام ولينالوا شرف العلم والتعليم .

- ولقد قسمت الحديث عن الوصيه الى ثلاثة فصول :

الفصل الأول : فى التعريف بالوصيه ومشروعيتها ، وحكمها ومنزلتها ، وأركانها التى تتكون منها ، وخصائصها .

الفصل الثانى : فى بيان شروطها سواء منها ما يتعلق بالموصى ، أو الموصى له ، أو بالموصى به .

الفصل الثالث : فى الوصية الواجبة .

وعن المنهج الذى سلكته فى بيان ذلك فلقد اتبعت منهجا يعتمد على بيان الحكم الشرعى لكل موضوع من موضوعات الوصيه وآراء الفقهاء فى ذلك مع الإستدلال من الكتاب والسنة والإجماع ما أمكن .

ثم اتبع ذلك برأى القانون المصرى بذكر نص المادة مع شرحها شرح وافيا . وبيان الرأى الفقهى الذى اعتمد عليه القانون

ثم اتبع ذلك بالوصيه الواجبه مشروعيتها وحكمها وحكمتها وكيفية إخراجها ومقدارها والمستفيدين منها وشروط من يستفيد منها .

مع بعض التطبيقات العمليه التى توضح كل ما تقدم والتى تشمل كيفية إخراج الوصية الإختيلريه قبل الميراث ، وكيفية إخراج الوصية الواجبة

مع الميراث ، وكيفيه إخراج الوصيه الإختياريه والوصيه الواجبة عند اجتماعهما الخ ما سنوفق في طرحه لأبنائنا الطلاب .

والله أسأل أن ينفع به طلبه العلم والراغبين في الإستزادة منه وأن يجعل هذا العمل فى ميزان حسناتنا يوم القيامة .

إنه سميع قريب مجيب الدعاء

المؤلف

الفصل الأول

الوصية

قال تعالى : « كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين ، فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم فمن خاف من موص جنفا أو اثما ، فأصلح بينهم فلا اثم عليه ان الله غفور رحيم » (١) .

وقال تعالى : « من بعد وصية يوصى بها ودين » (٢) .

وقال ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له شيء يوصى فيه يبيت ليلتين الا ووصية مكتوبة عنده » .

وقال ﷺ : « ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلاث أموالكم فضعوه حيث شئتم » .

بهذا التنزيل الحكيم والسنة النبوية المطهرة نفتتح حديثنا عن «الوصية» .

أولا : تعريفها لغة وشرعا :

تعريفها لغة : تقول العرب « وصى له بشيء » وأوصى اليه بشيء جعل ذلك الشيء وصية له بعد موت الموصى والجمع وصايا كما تقول عطية وعطايا .

تعريفها شرعا : عرفت الوصية بتعريفات كثيرة عند الفقهاء فقليل هي (تمليك مضاف لما بعد الموت) وقيل : هي (تبرع مضاف لما بعد الموت) غير أن هذين التعريفين لم يسلم أحدهما من النقد لعدم شعوك على أنواع من الوصية كالوصية بتأجيل الدين ، أو إسقاطه ، والوصية بقسمة أعيان التركة على الورثة ، فالأولى من قبيل الإسقاط ، والثانية من قبيل الاختصاص وهما ليسا تمليكا ولا تبرعا .

(١) الآيات من سورة البقرة ١٨٠ وما بعدها ، ١٨١ ، ١٨٢ .

(٢) آيات الموارث من سورة النساء : ١٢ .

لهذا :

نجد المشرع المصرى فى قانون الوصية رقم (٧١) لسنة ١٩٤٦ عرفها بأنها : تصرف فى التركة مضاف الى ما بعد الموت ، وهو تعريف يشمل كل أنواع الوصية . لأن التصرف اعم من التملك والتبرع والاستقاط والاختصاص .

وتشير هنا الى أنه لم يصدر بعد قانون للوصية فى السودان ولهذا لازال العمل فيها يجرى وفق الراجع من مذهب الامام أبى حنيفة الذى لا بعض منشورات صدرت عن قاضى القضاة سنشير اليها فى حينها .

حكم الوصية الشرعى :

والوصية للأقربين الفقراء غير الوارثين سنة مؤكدة والاصل فيها من الكتاب الكريم قوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين » الآية (٢) .

وتوجه الاستدلال : ما ذكره ابن عبد البر من أنه لاختلاف بين اهل العلم فى ان الله كتب الوصية للوالدين والأقربين ولا خلاف كذلك فى اخراج الوارثين منهم بقوله ﷺ : (لا وصية لوارث) (٤) وبقي سائر الأقارب غير الوارثين وأقل ذلك الذب والاستحباب وصرفه عن الوجوب أنه لا يجب فى مال الإنسان الا الزكاة ومن الأدلة على أنها سنة مؤكدة قوله تعالى : « وآت القريبى حقه » (٥) ولأن الصدقة عليهم فى الحياة أفضل فكذلك بعد الموت وقوله تعالى : « من بعد وصية يوصى بها أو دين » اشار النص اليها وارشد عيها .

ومن السنة ما روى نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له مال يوصى فيه يبيت ليلتين الا ووصية مكتوبة » .

(٣) الآية رقم : ١٨٠ من سورة البقرة :

(٤) حديث لا وصية لوارث حديث مشهور تلقته الامة بالقبول حتى قال فيه ابن عبد البر أنه يستغنى بشهرته عن استاده حتى يكون الاسناد فى مثله تكلفا ١٠ هـ .

(٥) سورة الاسراء ، الآية رقم : ٢٦ .

عنده ، أى ما الحزم والمعروف شرعا الا ذلك لان الانسان لايدرى متى
يفجؤه الموت ، .

ويقول الامام الخرقى فى مختصره : «وتستحب الوصية بجزء من
المال لمن ترك خيرا للآية الكريمة : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ، .
فنسخ الوجوب فى حق من يرث لحديث «لا وصية لوارث» وبقي الاستعباب
فى حق من لا يرث وقال الامام الشعبى : «من أوصى بوصية فلم يجر ولم
يحف كان له من الاجر مثل ما لو أعطاهما وهو صحيح» (٦) .

والوصية لغير الاقربين صحيحة عند أكثر أهل العلم ، وحكى عن
طاوس والضحاك من التابعين . أنهم قالوا : ينزع ويرد الى قرابته . وعن
سعيد بن المسيب يعطى للذى أوصى له ثلث الثلث والباقي يرد الى قرابة
الموصى . لأنه لو أوصى بما له كله لجاز منه الثلث والباقي يرد على الورثة
واقاربه الذين لا يرثون فى استحقاق الوصية كالورثة فى استحقاق المال .

وكذلك فانها عطية لاتجب فى الحياة فلا تجب بعد الموت .

وأما الآية وهو قوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ، .
فقد قال ابن عباس رضى الله عنهما نسخها قوله تعالى : « للرجال نصيب
مما ترك الوالدان والاقربون » وقال ابن عمر رضى الله عنهما نسختها آيات
الموارث .

وذهبت طائفة من أهل العلم ممن يرون نسخ القرآن بالسنة الى أنها
نسخت بقوله ﷺ : « ان الله اعطى كل ذى حق حقه الا لاوصية لوارث» (٧) .
وتكره الوصية بالزيادة على الثلث ان لم يقصد بها الاضرار بورثته .

(٦) حاشية فتح المعين «فقه شافعى» ص ٢٧٥ .

(٧) المغنى لابن قدامة ٦ ج ص ٤١٨ .

وتكون مباحة : ثلاثين الأغنياء وللأجنبي إذا كان الغرض منها مكافاته على معروف أمده اليه في حياته .

وتكون الوصية محرمة : إذا كانت بمحرم أو بما يعين عليه كالوصية بمال يعطى لشخص عقل نفس حرم الله قتلها . الوصية ببناء دور للهو والفسق .

ولهذا يقول العلماء إن هذه الوصايا باطلة : كما تكون محرمة إذا كان الغرض منها الإضرار بالورثة لقوله تعالى : « غير مضار وصية من الله » .

ومن صور الإضرار بالورثة في الوصية . أن يوصى بأكثر من الثلث وورثته فقراء .

ومنها أن لا يكون له إلا القليل من المال فيوصى به ويترك ورثته فقراء ومنها أن يوصى بأكثر من الثلث لغير وجه الله وبغرض انقاص حقوق الورثة .

ولهذا ذهب أكثر العلماء إلى أن الوصية بأكثر من الثلث صحيحة ونافذة في الثلث وموقوفة على إجازة الورثة في الزائد على الثلث .

متى يكون الوصية واجبة ؟

تكون الوصية واجبة إذا تعينت طريقا لبراءة ذمة الموصى من دين وجب عليه سواء كان ديناً لله كحج الفريضة والزكاة أم كان ديناً وجب لأمي كالوديعة وبقرض أو ثبت في حاجة إلى براءة ذمته لحديث « نفس المؤمن مردودة بينه حتى يقضى » ونحوه عليه السلام للأعرابية التي سألته عن الحج عن والده الذي أدركه الحج ولم يحج « أرايت لو كان علي أبوك دين كنت تأخذه » قالت : نعم . قال عليه الصلاة والسلام « اقضوا الله فليس له حق بقضاء » .

وفي غير ذلك تجب الوصية عند جمهور الفقهاء .

وروى عن - و - وحكى عن مشروقي . وطاؤوس وبعض التابعين (أنها

واجبة للأقربين الذين لا يرثون واحتجوا بقوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين » الآية .

ووجه الاستدلال : ان كتب معناها فرض والفرض هو الواجب الا ان الوصية للوالدين والأقربين الوارثين نسخت بحديث (لا وصية لوارث) وبقيت فيمن لا يرث من الأقربين على الوجوب (٨) .

كما احتجوا بقوله ﷺ : « ما حق امرئ مسلم له مال يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصيته مكتوبة عنده » .

والأرجح : ما ذهب اليه الجمهور وهو انها سنة مؤكدة ولا تكون واجبة الا لقضاء دين وجب لله او لعباد .

والأولى ان تنقص الوصية عن الثلث : لما روى ان سعد بن أبي وقاص قال لرسول الله لما عادته في مرض موته : « انى رجل ذو مال وليس لى الا بنتا أفأوصى بثلثى مالى ؟ قال ﷺ : لا فقال : أفأوصى بشطر مالى ؟ قال : لا : فقال أفأوصى بثلثه ؟ قال ﷺ الثلث والثلث كثير ، وان نفقتك من مالك لك صدقة ، وان نفقتك على عيالك لك صدقة ، وان نفقتك على اهلك صدقة وانك ان تدع ورثتك اغنياء خير لك من أن تدرهم عالة يتكففون الناس » (٩) . ويقول الامام على ابن ابي طالب رضى الله عنه : لأن أوصى بالربع أحب الى من الثلث .

ويقول العلماء : الأولى بالإنسان ان ينظر في قدر ما يخلف من مال ومن يخلف من عيال ثم يجعل وصيته بحسب ذلك . فان كان له مال قليل

(٨) المغنى لابن قدامة ج ٦ ص ٤١٥ .

(٩) مسند الامام أحمد ج ٢ ص ٢٤ .

وفى الورثة كثرة لم يوص ، وإن كان فى المال كثرة أوصى بحسب المال وبحسب حاجة الورثة بعده .

واستعملوا على ذلك من القرآن الكريم بقوله تعالى : بعد بيان الميراث والوصية : « تلك حدود الله ، ومن يطع الله ورسوله يدخله جنات تجري من تحتها الأنهار خالدين فيها ، وذلك هو الفوز العظيم ، ومن يعص الله ورسوله ويتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها وله عذاب مهين » (١٠) .

قال ابن عباس رضى الله عنهما « وطاعة الله فى الوصية تكون بعدم انقاص حق الوارث قصدا وعمدا بالاكثار من الرصايا ، ومعصية الله تكون بانقاص حق الورثة بذلك » (١١) .

ومن السنة النبوية المطهرة : ما رواه عكرمة عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : الاضرار بالورثة فى الوصية من الكبائر وما رواها أبو هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إن الرجل يعمل بعمل أهل الجنة سبعين سنة ثم يجور فى وصيته فيختم الله له بشر عمله فيدخل النار ، وإن الرجل ليعمل بعمل أهل النار سبعين سنة ثم يعدل فى وصيته فيختم الله له بخير عمله فيدخله الجنة » (١٢) . وما روى عنه ﷺ أنه قال : « من قطع ميراثا فرضه الله قطع الله ميراثه من الجنة » .

والزيادة فى الوصية قطع من الميراث كما ذكر العلماء وقوله ﷺ : « إن الله تصدق عليكم بثلاث أموالكم عند موتكم فضغوه كيف شئتم ، فالزيادة على الثلث مخالفة للحديث لما فيها من قطع لميراث الورثة » .

ومن العقل : فإن مخالفة أمر الله عند القرب من الموت يدل على جرأة شديدة على الله وتمرد عظيم على الانقياد لتكاليفه وذلك من أكبر الكبائر .

(١٠) سورة النساء : ١٣ ، ١٤ .

(١١) تفسير الفخر الرازى ٢ - ١ - ٢٨١ .

(١٢) المرجع السابق .

خصائص الوصية :

وتنفرد الوصية عن غيرها من التصرفات بأمر منها :

أولاً : أنها تملك الموصى به للموصى له بغير عوض . إذ هي نوع من التبرع كالهبة ، والاعارة .

ثانياً : أنها نوع من الخلافة عن الميت كالليثا إلا أن خلافة الورثة للمورث تكون بغير اختيار ، وفي الوصية الخلافة اختيارية لا يشترط قبولها من الموصى له الذي يمكن صدور القبول منه على ما سيأتى :

ثالثاً : أنها مقدمة على حق الورثة ، ومؤخرة عن الدين باتفاق العلماء وسبق تفصيل ذلك عند حديثنا عن الحقوق المتعلقة بالتركة .

رابعاً : أنها عقد غير لازم لأنها تصرف مضاف لما بعد الموت فلا تلزم في حق الموصى إلا بموته ولا تلزم في حق الموصى له إلا بقبوله لها بعد موت الموصى وذلك لصحة رجوع الموصى في الوصية في حياته وصحة رد الموصى له للوصية بعد موت الموصى اتفاقاً (١٣) .

خامساً : أنها لا يشترط فيها موافقة القبول للإيجاب كما أنه لا يتصور فيها اتحاد مجلس القبول والإيجاب (١٤) ، ولا يشترط فيها أهلية الموصى له لصحتها للجنين وللجامعات والهيئات الخيرية ، وأنها لا تنعقد إلا مضافة إلى ما بعد الموت . أو معلقة عليه .

حكمه مشروعية الوصية :

والحكمة يقصد بها عند الفقهاء المصلحة التي نرعاها الشارع الحكيم من مشروعية الوصية وهذه المصلحة تكون بجلب نفع أو بدمع مفسدة ولا شك أن الوصية تحقق نفعاً للموصى والموصى له ونفع الموصى فيها بإبراء ذمته من ديون عليه لله أو للعباد حتى لا تحبس نفسه بعد الموت

(١٣) كما يجوز للموصى له أن يقبل بعضها وإن يرد البعض الآخر .

(١٤) لأن الإيجاب يكون من الموصى في حياته والقبول من الموصى له بعد موت الموصى وقد يطول الزمان بينهما .

عن النعيم • للحديث الشريف (نفس المؤمن مرهونة بدينه حتى يأتى) •
 وتحصيل الثواب الجزيل للموصى لامتناله ما أمر الله ورسوله من البر
 بالأقارب الفقراء غير الوارثين ، وإن يتدارك العبد فى حياته ما فاتته من
 أعمال الخير والبر رغبة فى زيادة الثواب والإجر كما أن الوصية فيها
 مصلحة للموصى له خاصة إذا كان من الفقراء المحتاجين ، أو من ذوى
 الأرحام أو العصباء غير الوارثين •

الوصية فى التشريعات القديمة :

وتشمل الوصية عند قدماء المصريين ، وعند الرومان ، وعند
 اليونان ويمكن اجمال ما جاء فى هذه التشريعات فى النقاط التالية : -

أولاً : أنها تعطى للشخص الحق فى أن يعين خليفه له فى كل أموره
 عن طريق الوصية اليه وبمقتضى هذه الوصية يخلفه فى أمواله كلها ولو
 كان هذا الشخص الموصى له «أجنبيًا» ولا يخفى ما فى ذلك من الأضرار
 بالورثة •

ثانياً : أنها مقدمة على الميراث الشرعى لأن هذه القوانين تعتبرها
 التشريع الإصيل والميراث التشريع الفرعى : اعتماداً على أنها احترام
 لأرادة المالك وحريته فى تعيين من يخلفه فى هذا المال وهى أرادة صريحة
 أما الميراث فينتقل طبقاً للقانون دون مراعاة لأرادة المالك وقد ينقل المال
 عن طريقه لو ارث غير مرغوب فيه • وإنما يعمل بالميراث الشرعى عند
 عدم الوصية • ولا يخفى ما فى ذلك من أضرار لنزوات طائفة غير متمثلة
 وهو عمل بالمذهب الفردى الذى لا يراعى حتما مصلحة الجماعة •

الآن هذه القوانين قد تطورت الوصية فيها بحيث ينتفع بالتركة
 أكثر عدد من الأصول والفروع للمتوفى مع اختلاف بينها فى ترتيب
 المستحقين وتحديد أنصبتهم •

والتشريع الإسلامى قد سلك طريقاً وسطاً بالنسبة للوصية ففى الوقت
 الذى أحترم فيه رغبة المالك فى تنفيذ وصيته قبل الميراث نراه حددها بمقدار
 من التركة لا يتجاوزوه وهو الثلث مراعاة لمصلحة الورثة الذين يملكون

ثلثى التركة جبرا عنه لحقهم عليهم فقد يكونون أصحاب فضل في هذه الثروة اما بالعمل معه او تبينة الظروف الملائمة للكسب الى غير ذلك من المعاني السامية التي يخلف الورثة بها مورثهم في ثلثى تركته .

أركان الوصية :

ويقصد بالركن . ما لا يتحقق وجود الشيء الا به ، وهو جزء من حقيقته ، وأركان الوصية عند جمهور الفقهاء أربعة (الموصى ، والموصى له ، والموصى به ، والصيغة) باعتبار أن الوصية لا توجد الا بتوفر هذه الاجزاء المكونة لها .

وذهب الحنفية الى أن ركن الوصية الايجاب فقط ، وجعلوا القبول شرطا فيها ، والموصى ، والموصى له والموصى به من لوازم الصيغة لان الايجاب والقبول لا يصدران الا عن عاقلين (الموصى ، والموصى له) ولا يراد أن الا على محل وهو الموصى به (١٥) . ورأى جمهور الفقهاء هو الاولى :

اولا : الايجاب :

وهو ما يدل على انشاء الوصية . ويكون من الموصى ويصح بكل لفظ يدل على التصرف في جزء من ماله مضافا الى ما بعد موته لشخص معين او لاشخاص معينين صراحة كأن يقول اوصيت لفلان بثلث مالي بعد وفاتي . وبالكتابه ويشترط فيها أن تكون واضحة مستبينة بأن يذكر فيها الموصى له ، والموصى به .

كما تصح بالاشارة لمن لا يقدر على النطق ويشترط فيها أن تكون مطهية .

هذا وقد جاء في المادة الثانية من قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ ، تنعقد الوصية بالعبارة ، او بالكتابة ، فاذا كان الموصى

(١٥) والخلاف بينهما لفظي حيث ان الاتفاق قائم على ضرورة وجود الاجزاء الاربعة لتتحقق الوصية (راجع ذلك تفصيلا في مذكراتنا في عقب البيع لطلبة الدراسات العليا بجامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية سنة ١٩٨٢) .

عاجزا عنهما انعقدت الوصية بإشارته المفهمة . والقانون في ذلك قد أقام الكتابة مقام العبارة ومن ثم فالوصية تصح بالكتابة حتى ولو كان الوصى يعسن النطق حيث عطفها بأو في الفقرة المذكورة وهي للتخيير .

والقانون يتفق مع مذهب الامام مالك فقد جاء في المدونة الكبرى من رواية سحنون ، قال : قلت لأبي رجل كتب وصيته ، ولم يقرأها على الشهود ، ودفعها اليهم مكتوبة وقال أشهدوا على بما فيها . قال مالك : ذلك جائز إذا عرفوا أن الكتاب بخطه وروى مثله عن عاصم بن عتير بن الخطاب أنه كان إذا أراد سفرا كتب وصيته وطبعها أى ختمها بخاتمة ثم دفعها الى سالم بن عبد الله بن عمر ، وقال : أشهدوا على فيها أن حدث بي حدث ، فإذا قدم قبضها منه .

كما أنه موافق للرواية عن الامام أحمد بن حنبل فقد جاء في المغنى لابن قدامة الحنبلي : «ومن كتب وصيته ولم يشهد عليها ، حكم بها ، ما لم يعلم رجوعه عنها ، . ثم ذكر أن الامام أحمد نص على هذا في رواية اسحق بن ابراهيم ، فقال ومن مات فوجدت وصيته مكتوبة عند رأسه ، ولم يشهد عليها ، وعرف خطه ، وكان مشهور الخط يقبل ما فيها .

كما ذكر أن في المذهب الحنفي رواية في كتاب « الجامع الصغير » لأحمد بن الحسن يجوز انشاء الوصية بالكتابة إذا تمت قراءتها عليه ، .

وبذلك يكون ما جاء في القانون من اعتبار الكتابة في انشاء الوصية موافقا لقول في مذهب الحنفية ولذهب مالك وزواية عن الامام أحمد .

وفي رأي أن القانون لم يذهب بذلك بعيدا فان الحديث الشريف وهو « ماحق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه يبيت ليلتين الا ووصية مكتوبة عنده تص في جواز انشاء الوصية بالكتابة لمن يجوز له انشاؤها بالعبارة بل ان الغالب في الوصايا أن تكون مكتوبة .

ثم هل يشترط في الكتابة أن تكون بخط الوصى ؟

جاء في المذكرة الايضاحية لقانون الوصية في الجزء الخاص بالمادة

الثانية انه (لايشترط فيمن يعزف الكتابة أن يكتب وصيته بخطه ، بل يكفى أن يكتبها له غيره ، فيقرؤها ، أو يقرؤها له غيره ، فيوقع عليها) .

وذلك أخذا من مذهب الامام احمد بن حنبل فى الرواية الثانية قال :
انه لا يشهد على الوصية المختومة (أى المذيلة بامضائه أو ختمه) حتى
يسمعا الشهود منه ، أو تقرأ عليه ، فيقر بما فيها .

حكم الإيجاب :

والإيجاب من الموصى لا يكون لازما فى حقه الا بعد موته أما فى حياته فلا يكون لازما لصحة رجوعه عنه فى أى وقت يشاء وبأى طريقة يراها . أى سواء كانت بالقول « كرجعت فى وصيتى » أو بالفعل كأن يتصرف فى الموصى به تصرفا يخرج به عن ملكه .

ثانيا : القبول :

وهو شرط للزوم الوصية وتامامها عند فقهاء الحنفية وهو أن يبين
عند الجمهور عنى ما تقدم بيانه . وعلى كل فإن القبول يلزم لبيانه بيان
النقاط التالية :

النقطة الأولى : بم يكون القبول ؟

ذهب الحنفية : الى أن القبول يكون صراحة بالقول كقيلت ، وأجزت
وبكل لفظ يدل عليه .

كما يكون بالفعل كقيام الموصى له بالتصرف فى المال الموصى به
تصرف المالك . كما أنهم اعتبروا القبول الضمنى كعدم رد الوصية من
الموصى له حتى يموت . على اعتبار أن عدم رد الوصية فى حياته يعتبر
قبولا ضمنيا وهو كاف فى تحقق شرط القبول عندهم .

« وذهب الأئمة الثلاثة ، مالك والشافعى ، وأحمد » : الى انه لا بد
من القبول صراحة كقيلت وما فى معناه أو دلالة كان يقوم الموصى له

بالتصرف فى الموصى به تصرف المالك ولا يعتبر القبول الضمنى وهو عدم رد الوصية
من الموصى له فى حياته بعد موت الموصى ، وبمذهب الأئمة الثلاثة أخذ قانون الوصية
المصرى .

٢ - متى يكون القبول أو الرد معتبرا ؟

ويكون القبول أو الرد للوصية من الموصى له معتبرا إذا صدر ممن هو أهل له بعد موت الموصى ، وذلك لصحة رجوع الموصى عن الوصية في حياته ، وعدم لزوم الإيجاب في حق الموصى إلا بعد موته .

ولهذا : كان القبول أو الرد في حياة الموصى غير معتبر ولا يعتمد به وعليه ، لو قبل الوصية في حياة الموصى ثم ردها بعد موته بطلت الوصية ولو ردها في حياة الموصى ثم قبلها بعد موته صحت الوصية .

٣ - هل يشترط في القبول أو الرد الفورية :

بمعنى أن القبول أو الرد هل يشترط صدورهما بعد موت الموصى مباشرة أو يجوز على التراخي ؟

اتفق الفقهاء على أن القبول أو الرد لا يشترط صدورهما فور موت الموصى وإنما حق القبول أو الرد ثابت للموصى له بعد موت الموصى على التراخي .

ومن ثم لو مات الموصى له بعد الموصى وقبل أن يقبل الوصية أو يردها فهل يعتبر موته قبولا ضمنيا للوصية ؟ وينتقل الموصى به إلى ورثته الموصى له ؟ أم أن الحق في القبول أو الرد ينتقل إلى ورثة الموصى له ؟

رأى أن في الفقه الإسلامي :

الاول : أن موت الموصى له قبل القبول أو الرد يعد قبولا ضمنيا لها (١٦) .

وعليه : ينتقل المال الموصى به إلى ملكية الموصى له ويورث عنه باعتباره من تركته .

وهو مذهب الحنفية .

(١٦) والمعتبر هو موت الموصى له بعد موت الموصى لأن موت الموصى له قبل موت الموصى يبطل الوصية .

والثانى : ان حق القبول أو الرد ينتقل الى ورثة الموصى له وهو مذهب جمهور الفقهاء لأن عدم رد الوصية غير كاف فى لزوم الوصية لما سبق ان اشرنا انهم يشترطون ان يكون القبول بالقول أو بالفعل فقط وعليه لا تلزم الوصية بموت الموصى له وانما ينتقل حق القبول أو الرد لورثة الموصى له • ويرأى الجمهور اخذ قاتون الوصية المصرى (م ٢١) •

هذا ويمكن ارجاع الخلاف الى ان مذهب الحنفية يرى عدم ميراث الحقوق مطلقا ولهذا قالوا بلزومها بموت الموصى له مصرا عليها • وأما جمهور الفقهاء فيرون أن الحقوق غير الشخصية تورث • ولهذا : قالوا بميراث حق القبول والرد فى الوصية •

قبول الوصية فى القانون المصرى :

يتفق القانون المصرى مع الفقه الاسلامى فى ان حق قبول الموصى له للوصية بعد موت الموصى يثبت على التراخى بل ان الحق ينتقل بعد موت الموصى له الى ورثته اذا مات قبل القبول أو الرد •

ومع ذلك فانه أعطى لورثة الموصى وكذا لكل من له تنفيذ الوصية الحق فى طلب القبول أو الرد من الموصى له أو ورثته فى مدة حددها بثلاثين يوما كاملة من تاريخ اعلانه اعلانا رسميا بذلك مشتملا على بيان كاف بالوصية لايحسب منها مواعيد المسافة القانونية بحيث اذا لم يجب بالقبول أو الرد كتابة فى هذه المدة دون ان يكون له عذر مقبول بطلت الوصية • والقانون بذلك سد ثغرة فى حق القبول على التراخى من شأنها ان تؤدى الى اضرار بورثة الموصى لانبا قد تؤخر قسمة التركة وكذلك بالمال الموصى به لانه فى هذه الفترة يكون معلقا (م ٢٢) •

نقاط الخلاف بين قاتون الوصية والمذهب الحنفى :

مما ذكر يتضح ان قانون الوصية المصرى قد خالف مذهب الحنفية فى نقطتين :

الاولى : انتقال حق القبول أو الرد الى ورثة الموصى له اذا مات قبل القبول أو الرد بعد موت الموصى ، حيث أخذ القانون المصرى فى المادة ٢١ منه بمذهب الاثمة الثلاثة . وعُدل عن مذهب الحنفية الذى يرى لزوم الوصية بموت الموصى له بعد موت الموصى وقبل القبول أو الرد وأن الموصى به ينتقل الى ورثته دون حاجة الى قبول من ورثته اعتمادا على عدم الرد .

الثانية : انه حدد مدة معينة للموصى له للقبول أو الرد بعد موت الموصى وهى ثلاثون يوما كاملة من تاريخ اعلانه اعلانا رسميا ببيان كاف بالوصية عن طريق الورثة أو من له حق تنفيذ الوصية فاذا لم يجب عليها فى هذه المدة بالقبول أو الرد كتابة دون أن يكون له عذر مقبول بطلت الوصية (م ٢٢) .

وهذه الاضافة من القانون اضافة فى محلها تمنع ضررا عن ورثة الموصى وعن المال الموصى به .

ولا يشترط فى الوصية اتحاد مجلس العقد لان وقت القبول المعتبر فى الوصية بعد موت الموصى فلا يتصور فيها اتحاد المجلس كما انه لا يشترط موافقة القبول للايجاب .

فقد نصت المادة ٢٣ من قانون الوصية المصرى على انه (اذا قبل الموصى له بعض الوصية ، ورد البعض الآخر ، لزمّت الوصية فيما قبل وبطلت فيما رد ، واذا قبلها بعض الموصى لهم وردها الباقرن ، لزمّت بالنسبة لمن قبلوا وبطلت بالنسبة لمن ردوا) .

٤ - ممن يكون القبول أو الرد :

اولا : اذا كان الموصى له معينا بالشخص وكان كامل الاهلية بالبلوغ والعقل صح قبوله ورده للوصية .

اما اذا كان فاقد الاهلية ، كالصبي غير المميز ، والمجنون فلا تصح عبارتهما فى القبول أو الرد اتفاقا ، وانما يكون القبول أو الرد . من ولى المال القائم على امرهما ايا كان أو جدل أو غيرهما عن الاوصياء .

ثانياً : اذا كان الموصى له ناقص الاعلية كالصبي المميز والمعتقة صبح قبولهما للوصية لأن القبول فيه نفع متحقق له فيجوز منه ولا يصح الرد منه لما فيه من الضرر المحض وهو لايجوز منه .

ثالثاً : اذا كان الموصى له جنيناً فى بطن أمه فان قبول الوصية يكون من وليه بعد ولادته حياً . وهو مذهب الجمهور .

ويرى الحنفية : ان الوصية للجنين تلزم بموت الموصى ولا يشترط فيها القبول .

رابعاً : اذا كان الموصى له محجوراً عليه لسفه أو غفلة ، أو فلس ، فإنه يصح منه قبول الوصية أو ردها لأن الحجر على السفه حجر على أمواله حتى لا يبددها والوصية ان قبلها كانت خيراً له وان ردها فلا يدخل الضرر على ماله موضع الحجر . والحجر على ذى الغفلة كذلك والحجر على المدين لحق الغرماء حتى لا يذهب ماله فتضيع حقوقهم فهو أشبه بمنعه عن التصرف فى المال الذى تعلق به حق الدائن فقط دون ما يستجد له من أموال .

خامساً : اذا كان الموصى له جهة معينة بالوصف . كالجمعيات الخيرية والشركات والمؤسسات . نظر :

فان كان لها من يمثلها قانوناً كان القبول أو الرد الوصية منه .

أما اذا لم يكن لها من يمثلها قانوناً فان الوصية لهذه الجهات تلزم بموت الموصى ولا يشترط قبول الوصية لعدم تصور صدور القبول من الشخص الاعتبارى عند عدم وجود من يمثلها .

سادساً : اذا كان الموصى لهم غير محصورين لكنهم مودة . فون بصفة تميزهم كالفقراء والمساكين وطلبة العلم مثلاً فان الوصية لهم وتلزم بموت الموصى ولا يشترط فيها القبول لعدم امكان تصوره من جميعهم ويدفع المال الموصى به لمن يعينه لتنفيذ الوصية . وفى هذا يقول الامام الشافعى رحمه الله تعالى : (اذا ارصى الرجل فقال ثلث على فى المساكين

فكل من لا مال له ولا كسب داخل في هذا المعنى وينظر أين كان ماله فيخرج
ثلاثة فيقسم في مساكين أهل ذلك البلد الذي به المال (١٧) •

سابعاً : إذا كانت الوصية لعدد غير محصور كأهل قبيلة عظيمة أو
مدينة كبيرة فالراجح في الفقه عدم صحة الوصية لعدم إمكان حصرهم •
ويرى فقهاء الحنابلة أن الوصية لعدد غير محصور صحيحة ولا
تحتاج إلى قبول ويجزئ الدفع إلى واحد منهم وبهذا قال الشافعي في
أحد وجهين إلا أنه اشترط الدفع إلى ثلاثة منهم على الأقل •

وإذا رجعنا إلى القانون المصري نجد أنه يصحح الوصية للجنين
والقاصر والمحجور عليهم والقبول من ولي المال بعد إذن المحكمة الحسبية
(م ٢٠) وكذلك المادة ٢٠ تنص على صحة الوصية لمن لا يوصون ويخص
بها المحتاجون منهم ويترك أمر توزيعها لاجتهاد من له تنفيذ الوصية وهو
بهذا يسترشد بمذهب الحنابلة •

والفقرة الثانية من المادة (٢٠) تنص على أن الوصية للجمعيات
والشركات صحيحة والقبول يكون ممن يمثلها قانوناً فإن لم يكن لها من
يمثلها قانوناً فلا يشترط القبول وتلزم الوصية بموت الموصي •

حكم المال الموصى به في الفترة (ما بين موت الموصي وقبول الموصي
له) هل هو على ملك الموصي أم على ملك الموصي له ؟

اتفق الفقهاء على أن الموصي له لا يملك المال الموصى به إلا بعد قبوله
للوصية قبولاً معتبراً وذلك بصدوره ممن هو أهل له بعد موت الموصي •

واختلفوا في وقت ثبوت الملكية هل هي من وقت موت الموصي أو من
وقت القبول ؟

١ - فقال الحنابلة وبعض المالكية : إن ملكية الموصي له للمال الموصى
به تثبت من وقت القبول لأنه الوقت الذي لزم فيه الوصية وتمت • ولأن

القبول شرط لتمامك والشرط يقدم على المشروط فلا يتملك الموصى به إلا بالقبول ومن وقت صدوره .

وعليه : يكون المال الموصى به في الفترة من وقت وفاة الموصى الى وقت قبول الوصية من الموصى له في ملك الموصى ويترتب على ذلك ان نفقات المال الموصى به في ماله وكذلك نماءه يكون له «لأن الغريم بالغنم» .

٢ - وقال الحنفية والشافعية : ان ملكية الموصى له للمال الموصى به تثبت من وقت وفاة الموصى لأنه الرقت الذي يخرج المال الموصى به عن ملك الموصى الى ملك الموصى له الا ان هذه الملكية لاتلزم ولا تتأكد الا بصدور القبول من الموصى له .

وعليه : يكون الموصى به في الفترة من وفاة الموصى الى صدور القبول داخل في ملك الموصى له ويترتب على ذلك ان نفقات الموصى به تكون لازمة على الموصى له . وكذلك يكون له نماء المال في هذا الوقت .

وبمذهب الحنفية والشافعية أخذ القانون المصري للوصية (م ٢٥) .

وهذا كله اذا لم يحدد الموصى وقتا لاستحقاق الوصية ، فان حدد وقتا ملك الموصى له المال الموصى به في الوقت المحدد ، وكذلك اذا لم يكن الموصى له موجودا وقت موت الموصى كأن يكون جنينا لم يولد بعد ، فإنه يتملك الموصى به يوم ولادته حيا اذا قبلها وليه بعد موت الموصى .

كما ان المال الموصى به اذا لم يكن موجودا وقت موت الموصى ، استحققت الوصية عند وجود الموصى به كأن يوصى بسكنى داره بعد تمام بنائها فمات قبل تمام البناء ، فان الموصى له يتملك المنفعة بعد تمام بنائها بمعرفة ورثة الموصى . ومثله الوصية بثمر لم يبد صلاحه وقت موت الموصى .

رأى الامام زفر في القبول والرد :

١ - يرى الامام زفر : من الحنفية - ان القبول غير شرط للزوم

الوصية وعليه تلزم الوصية بموت الموصى وينتقل المال الموصى به الى ملك الموصى له من غير توقف على القبول كالميراث .

الا ان هذا الراى غير مقبول لأن الفقهاء يقولون انه لا يدخل شيء فى ملك شخص جبرا عنه الا الميراث . ولو قلنا بدخول الموصى به ملك الموصى له بدون حاجة الى قبول منه لأمكن ادخال الضرر على الموصى له فيما لو أوصى له بشيء تكون نفقات حفظه أكثر مما ينتفع به فيقع الضرر على الموصى له وفى ذلك يقول الامام الشافعى رحمه الله تعالى (فأما الوصية والهبة والصدقة وجميع وجوه الملك غير الميراث فالملك لها بالخيار ان شاء قبلها وان شاء ردها ولو أنا اجبرنا رجلا على قبول الوصية لاجبرناه ان أوصى له بعبيد زمنى ان ينفق عليهم فأدخلنا الضرر عليه وهو لم يحبه ولم يدخله على نفسه) (١٨) .

٢ - يرى الامام زفر ان رد الوصية من الموصى له حال حياة الموصى ابطال للوصية لأن الرد ابطال الإيجاب فاذا مات الموصى بعد ذلك لا يعتد بقبول الموصى له للوصية لان الباطل لا يصح .

وجمهور الفقهاء على أن الرد والقبول للوصية لا اعتداد بأيهما حال حياة الموصى لانها تصرف مضاف لما بعد الموت (فلو رد فى حياة الموصى وقبل بعد موته صحت الوصية ولو قبل فى حياة الموصى ورد بعد موته بطلت الوصية) .

ومعروف أن القانون أخذ برأى الجمهور (١٩) .

وعندى ان الرد فى حياة الموصى ابطال للوصية وقد رجح هذا استاذنا المغفور له الشيخ محمد أبو زهرة (٢٠) .

(١٨) الأم ج ٤ ص ٢٦ .

(١٩) انظر كتاب شرح قانون الوصية ص ١٩ .

(٢٠) راجع شرح قانون الوصية للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٨ .

حكم الرد بعد القبول المعتبر :

ورد الوصية من الموصى له بعد قبولها قبولا معتبرا (أى بعد موت الموصى) جائز
ويعتبر فسخا للوصية نى مواجهة الورثة لقيامهم مقام مورثهم (الموصى) سواء ردها
على جميع الورثة أم على بعضهم فقط ويكون المال الموصى به بعد الرد المسبوق بالقبول
المعتبر ميراثا لورثة الموصى ، وبهذا قال الحنفية وعليه يجرى العمل فى المحاكم المصرية
إذا قبل منه ذلك أحد من الورثة ، فإن لم يقبل منه ذلك أحد منهم بطل رده (٢٤) .

ويرى الإمامان الشافعى ، وأحمد بن حنبل رحمهما الله تعالى أن الرد
بعد القبول المعتبر أما أن يكون قبل قبض العين الموصى بها ، وأما أن يكون
بعد قبضها . فإذا كان الرد بعد القبض فلا يجوز لأن الملك قد ثبت بالقبول
وتأكد بالقبض فالرد بعد ذلك تبرع محض منه لورثة الموصى تجرى عليه
أحكام الهبات .

وان كان الرد قبل القبض نظر :

فإن كان الموصى به مثليا أى مما يكال أو يوزن أو يعد جاز الرد .
وان كان قيميا فلا يجوز رده وهذا التفريق بين المثلى والقيمى أحد
أراء ثلاثة :

والثانى : أنه يصح الرد قبل القبض مطلقا .

والثالث : عدم صحة الرد قبل القبض مطلقا .

صيغة الوصية :

والصيغة : تارة تكون منجزة وتارة أخرى تكون مطلقة وتارة ثالثة
تكون مضافة لزمن مستقبل ورابعا تكون مقترنة بشرط .

ولبيان ما يصح فى الوصايا من هذه الانواع الاربعة .

تقول ان الصيغة المنجزة تفيد انشاء العقد فى الحال وترتب اثاره
فى الحال أيضا كالبيع والشراء والزواج .

والصيغة المضافة الى زمن مستقبل : تنفيذ انشاء العقد في الحال ولكنها لا تنفذ ترتب آثاره عليه الا عند حصول الزمن المضافة اليه كالاجارة المستدة الى زمن مستقبل فانها تدل على حصول العقد حالا ولا يستحق المستأجر السكنى الا عند حدوث الزمن المضافة اليه .

والصيغة المعلقة : تنفيذ ترتيب وجود العقد عند وجود الشيء المعلق عليه . ويشترط في الأمر المعلق حصول العقد عليه أن لا يكون مستحيل الوقوع في المستقبل لأن تعليقه على أمر مستحيل يجعله لا ينعقد .

ومن خصائص الوصية أنها لا تنعقد منجزة لاشتراط القبول بعد موت الموصى لأنها تصرف مضاف الى ما بعد الموت .

ولهذا : غانها لا تنعقد بصيغة منجزة بل تنعقد بالصيغة المضافة ، كأوصيت لفلان بثلاث مالى بعد وفاتى . كما تنعقد بالصيغة المعلقة كأن يقول الموصى : ان مت فثلث مالى وصية لفلان .

الصيغة المقترنة بشرط :

والوصية المقترنة بشرط تصح ثم ينظر في الشرط فان كان صحيحا وجب مراعاته وان كان غير صحيح لا يجب مراعاته .

وعرف الفقهاء الشرط الصحيح بأنه ما كان فيه مصلحة للموصى . أو الموصى له . أو لغيرهما ولم يكن منهيًا عنه ولا منافيا لمقاصد الشريعة ولا منافيا لمقتضى العقد .

ومثال الشرط الصحيح أن يشترط البدء في تنفيذ الوصايا بحقوق الله مثلا أو بما وجب عليه من بذور أو كفارات لأن أداءها يحقق مصلحة الموصى أو أن يشترط في الوصية أن يبدأ بقضاء ديون الموصى له منها أولا لما في ذلك من مصلحة للموصى له . أو يشترط في وصيته لجهات البر والخير أن نعم من لا يجد ماوى يأويه لما فيه من مصلحة الفقير .

أما الشروط الباطلة فهي التي نهى الشارع عنها كأن يوصى بأن يخص من وصاياه قدرا من المال أجرة للمناخة التي تندب عليه بعد الموت لثبوت النهى عن أجر المناخة .

والقاعدة في الشروط المقتربة بالعقد ما يصح منها ، وما لا يصح عند الفقهاء على النحو التالي :

أ - ذهب الحنفية الى أن الشرط الصحيح هو ما كان موافقا لمقتضى العقد أو ملائما لمقتضى العقد ، أو ورد به شرع أو جرى به عرف وما عدا ذلك فالشرط يكون غير صحيح .

ب - وذهب الحنابلة : الى أن الشروط كلها صحيحة الا شرطا نهى عنه الشارع .

ج - وذهب الظاهرية : الى أنه لا يصح من الشروط الا ما ورد به النص وقام الدليل على وجوب الوفاء به .

فهذه ثلاثة آراء في التعرف على الشرط الصحيح وغير الصحيح . والذي أرجح الأخذ به من هذه الآراء هو رأى الحنابلة للحديث الشريف : « المؤمنون عند شروطهم الا شرطا أحل حراما أو حرم حلالا » ، وتفصيل الشروط المقتربة بالعقد مكانه نظرية العقد في الفقه الاسلامي غير أن بعض الفقهاء المعاصرين قد تساهلوا في شروط الوقف والوصية باعتبارهما من التبرعات الأمر الذي أدخل بالوقف والوصية ووضع العراقيين في تنفيذ الشروط فيها مما جعل شيخ الاسلام ابن تيمية والامام ابن القيم يعلنون استيائهم من التوسعة في شروط الوقف والوصية وينادون الى العودة الى القواعد المقررة في الفقه الاسلامي . خاصة وأن التوسعة في الشروط يفتح الباب لبعض المفاسد .

هذا وقد تبينت الشروط الصحيحة بثلاثة قيود في المادة (٤) من قانون الوصية :
أولها : أن يكون فيه مصلحة للرصى ، أو للموصى له ، أو لغيرهما .
وثانيها : أن لا يكون منهيًا عنه .
وثالثها : ألا يكون منافيا لمقاصد الشريعة .

الفصل الثانى

شروط صحة الوصية

أولاً - الشروط فى الموصى :

يشترط فى الموصى أن يكون من أهل التبرعات وذلك لأن الوصية من عقود التبرعات .

ويكون الشخص أهلاً للتبرعات إذا توفرت فيه الشروط التالية :

١ - البلوغ .

٢ - العقل .

٣ - الرشيد .

وبناء على ذلك : لاتصح وصية الصغير غير المميز ومثله المجنون باتفاق الفقهاء لأن عبارتهم ملغاة فى العقود .

وأما الصبى المميز والسفيه . فالوصية الصادرة عن كل منهما تختلف الفقهاء فى صحتها وتفصيل ذلك فيما يلى : -

١ - وصية الصبى المميز :

١ - ذهب الامامان أحمد ومالك الى صحة وصية الصبى المميز . لما روى أن صبيًا من غسان له عشر سنين أوصى لأخوال له فرفع ذلك إلى عمر ابن الخطاب رضى الله عنه ، فأجاز وصيته . وكذلك فإن الصبى المميز ممنوع من التصرف خشية إضاعة المال والوصية ليست ضياعاً للمال لأنها لاتنفذ الا بعد موته : فلا يتمحض فيها الضرر .

ب - وذهب أبو حنيفة والشافعى الى أن وصية الصبى المميز لاتجوز لأنها تبرع وهو لايجوز منه وكذلك فإن الحكمة من مشروعية الوصية غير موجودة فى وصية الصغير لأنها شرعت ليتدارك الإنسان بها ما فاتته فى حياته من أعمال البر والخير وهذه المعاني غير متحققة فى وصية الصبى المميز . وهو الزاجع ان شاء الله .

٢ - وصية السفيه :

والسفيه حقة فى العقل تعتري الإنسان فتجهله لايعسن التصرفات المالية

• وهو ضد الرشيد .

والسفيه هو المبذر لماله ولو فى وجوه الخير والسفيه ضد الرشيد ويحجر عليه فى التصرفات المالية لمصلحته حتى لا يذهب بماله فيصير عالة على الناس وهو مذهب جمهور الفقهاء خلافا للإمام أبى حنيفة فإنه لا يرى الحجر عليه، يعنى اذا بلغ عاقلا ثم سفه لكن أن بلغ سفيها لا يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة فان بلغها دفع اليه ماله وصحت تصرفاته .

ولهذا : تصبح وصية السفیه عند جمهور الفقهاء لأنها لا تصرف ماله .

ويرى بعض الفقهاء . عدم صحة الوصية من السفیه لأنه محجور عليه فلا يتصرف فى ماله أى تصرف فيه شائبة ضرر .

والراجح هو مذهب جمهور الفقهاء للمعانى التى ذكرت وان كان قول الجمهور بالحجر عليه هو الراجح ولا تعارض بين القول بصحة وصيته والقول بالحجر عليه لأن الوصية لا تنفذ الا بعد الموت .

ويجرى العمل فى المحاكم المصرية على صحة وصية السفیه وذى الغفله والصبي الذى بلغ من العمر ثمانى عشرة سنة شمسية والمحجور عليهم باذن المجلس الحسبى (م ٥) .

٢ - وصية المدين :

والمدين بدين مستغرق لاتصح وصيته لأن ماله حق للغرماء وحق الغرماء مقدم عليهما فى الاخراج من التركة (٢١) .

أما اذا كان دينه غير مستغرق فتصح وصيته فى ثلث ماله الفائض عن الدين .

ويرى جمهور الفقهاء أن وصية المدين بدين مستغرق تصح ولكن يتوقف فسادها على اجازة الدائنين أو على ما يتبقى بعد ديونهم

لأنه كسامل الأهلية بالبلوغ والعقل والرشد . وهو الراجح .
 وقانون الوصية المصرى يرى عدم صحة وصية غير البالغ وهو يشمل
 الصبى مميزا أو غير مميز ، والمجنون والمعتوه . أما السفهه العاقل ومثله
 من لم يبلغ سن الرشيد وهو فى القانون احدى وعشرين سنة بأن بلغ ثمانى
 عشرة سنة فإن وصيتهم تصح بعد استئذان المحكمة الحسبية (٢٢) .

كما تصح وصية المدين المستغرق ماله بالدين على أساس أن الرأى الراجح فقها هو
 صحة وصاياه ولكن يتوقف نفاذها على براءة ذمته منه ، فإن برئت ذمته من بعضه ،
 أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية فى الباقي بعد وفاة المدين (٣٨م) .
 - ومن ثم فإن الوصية تصبح من غير السلم ، وغير المسلم يشمل الذمى
 والمعاهد ، والمستأنس ، والحربى ، والمرتد ، ولكن وصية الحربى تخضع لأحكام القانون
 المطبق فى بلده ، ووصية المرتد تكون موقوفة حتى يعود الى الإسلام فإن لحق بإزار
 الحرب أو مات مرتدا بطلت الوصية (٢٣) .

ثانيا : ما يشترط فى الموصى له :

١ - أن يكون الموصى له موجودا حقيقة ، أو تقديرا وقت انشاء
 الوصية وتنشأ الوصية بالايجاب الصادر من الموصى . ولهذا : يجب أن
 يكون الموصى له موجودا حقيقة أو تقديرا وقت الايجاب .

ومحل هذا الشرط اذا كان الموصى له معينا بالذات (سواء بالاسم
 كأوصيت لفلان بثلث مالى ، أو بالاشارة كأوصيت لهذا بثلث مالى ويشير
 الى شخص معين) .

أما اذا كان الموصى له غير معين بالذات بأن كان معينا بالصيغة
 كفقراء المسلمين ، أو طلبة العلم فلا يشترط وجود الموصى لهم عند انشاء

(٢٢) راجع المادة ٥ من قانون الوصية المصرى ٧١ لسنة ١٩٤٦ .

(٢٣) مادة (٩) « تصح الوصية مع اختلال الدين والملة ، وتصح مع اختلال الدارين مالم يكن
 الموصى تابعا لبلد اسلامى والموصى له غير مسلم تابع لبلد غير اسلامى شرعته من الوصية

الوصية وانما يستلزم وجودهم عند موت الموصى وهو رأى الائمة الثلاثة
(ابى حنيفة ، والشافعى ، واحمد) .

ويرى الامام مالك عدم اشتراط وجود الموصى له عند انشاء الوصية
ولا عند موت الموصى ، سواء اكان الموصى له معينا بالذات او بالصفة وذلك
لصحة الوصية للمعدوم عند المالكية لان الوصية من التبرعات التى يتوسع
فيها ليعم النفع والخير ، بل ان مذهب مالك يجيز الوصية للميت ان علم
الموصى بموته وقت الوصية ويصرف فى اداء ديونه ، وان لم يكن عليه دين
كان الموصى به لو ارثه فان لم يكن له وارث بطلت الوصية .

والراجح ما ذهب اليه الجمهور وهو عدم صحة الوصية للمعدوم الا اذا
جعل تبعا للموجود كان يوصى لاولاده فلان الموجودين ومن سيحدث له من
الاولاد فانها تصح لهم تبعا .

وقانون الرصيه (١) المصرى اجاز الوصية للمعدوم سواء اُحتمل وجوده عند موت
الموصى أم كان وجوده غير محتمل مالم يكن الموصى له معينا فيشترط وجوده عند
الوصية ، وهو بذلك يكون قد أخذ بمذهب المالكية اذا كان الموصى له غير معين بالذات
أما اذا كان معينا بالذات (بالاسم أو بالاشارة) فانه اشترط أن يكون الموصى له
موجودا عند إنشاء الوصية أخذنا من مذهب الحنفية ومن يرى رأيهم .

والوجود الحقيقي يكون بالمشاهدة والوجود التقديرى يكون للجنين
فى بطن أمه ولكن يشترط لصحة الوصية للجنين أن يكون موجودا فى
بطن أمه وقت إنشاء الوصية اذا كان معينا بالذات كالوصية للحمل الموجود
فى بطن فلانة من فلان ووجود الحمل فى بطن أمه وقت إنشاء الوصية
يعرف بواحد من أمرين :

الأول : أن يولد لسته أشهر فأقل من تاريخ إنشاء الوصية باعتبار
أن اقل مدة الحمل عند الجمهور ستة أشهر وذلك اذا كانت الزوجية قائمة
بين المرأة وزوجها وقت إنشاء الوصية او كانت المرأة معتدة من طلاق

(١) م ٦ من القانون : « يشترط فى الموصى أن يكون معلوما ، وأن يكون موجودا عند الوصية
إن كان معينا ، فان لم يكن معينا لا يشترط أن يكون موجودا عند الوصية ، ولا وقت موت
الموصى » ١ هـ

رجعى . أما إذا كانت ممتدة من طلاق بائن أو من فرقة بالموت فيمشتط أن يولد فى مدة لاتزيد على أكثر مدة الحمل من وقت الفرقة . وأكثر مدة الحمل مختلف فيها فبعض الفقهاء جعلها سنتين ، ومن ٩م من جعلها أربع سنين وهم الشافعية . وفى القانون أكثر مدة الحمل سنة شمسية ٣٦٥ يوما .

الثنائى : أن يولد حيا حياة مستقرة وهو مذهب الجمهور وذهب الحنفية الى أن ولادة أكثره (٢٣) حيا كاف فى استحقاقه الوصية والراجح مذهب الجمهور وعليه العمل فى المحاكم المصرية .

هذا وقد اشترط الفقهاء فى صحة الوصية للجنين صحة ثبوت نسب الجنين بحيث لو نفى نسبة لا يستحق الوصية .

استحقاق الجنين للوصية فى القانون :

المادة (٣٥) تصح الوصية للجنين فى الأحوال الآتية :

١ - إذا أقر الموصى بوجود الحمل وقت الوصية وولد حيا لخمسة وستين وثلاثمائة يوم فأقل من وقت الوصية .

٢ - إذا لم يقر الموصى بوجود الحمل وولد حيا لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من وقت الوصية ، مالم تكن الحامل وقت الوصية معتدة من وفاة أو من فرقة بانه ، فتصح الوصية إذا ولد حيا لخمسة وستين وثلاثمائة يوم فأقل من وقت الموت أو الفرقة الباتنة .

- وإذا كانت الوصية لحمل من معين اشترط الوصية مع ما تقدم ثبوت نسبة ذلك المعين .

- وتوقف علة الموصى به الى أن يفصل الحمل حيا فتكون له « ١ هـ .

المادة (٣٦) : « إذا جاءت الحامل فى وقت واحد ، أو فى وقتين بينهما أقل من ستة أشهر بولدين أو أكثر كانت الوصية بينهم بالتساوى وإذا انفصل أحدهم غير حى استحق الحى منهم كل الوصية ، وإن مات أحدهم بعد ولادته كانت حصته من الوصية بين ورثته فى الوصية بالاعيان وتكون لورثة الموصى فى الوصية بالمنافع » .

(٢٣) ويكون ذلك بنزول رأسه مع نصف جسمه فيستهل صارخا وقبل أن يفصل جميعه عن أمه فيموت فانه يرث ويورث كالأحياء ويستحق الوصية .

والمادة (٣٥) أخذت بمذهب جمهور الفقهاء فى اشتراط ولادة الحمل حيا حياة مستقرة .

واما فى مدة اقل الحمل حيث جعلها تسعة اشهر بالايام فقد أخذت ذلك من مذهب الامام احمد (٢٤) وهو يتفق مع الاغلب الشائع الاعم .

واخذ بالحد الاقصى للحمل وعلى سنة من رأى محمد بن عبد الحكم من المالكية الا انه جعلها شمسية وابن عبد الحكم جعلها قمرية . كما استأنس برأى الطب الشرعى .

والمادة (٣٦) من القانون افترضت ولادة الحمل اكثر من واحد وهو امر متوقع وهو محمول على الاحتياط .

٢ - أن يكون الموصى له معلوما علما فافيا للجهالة الفاحشة :
وذلك بأن يعين الموصى الموصى له سواء بالوصف كفقراء المسلمين ،
وطلبسة العلم أو بالذات سواء بالاسم (كأن يقول اوصيت بثلاث مالى لفلان) ، أم بالإشارة كأن يقول اوصيت بثلاث مالى لهذا ويشير إلى شخص معين .

وبناء عليه :

لاتصح الوصية لرجل من الناس للجهالة الفاحشة اما لو قال اوصيت لأحد هذين الرجلين ولم يعين أحدهما فقد ذهب الامام أبو حنيفة الى عدم صحة الوصية للجهالة . وذهب صاحبان الى صحتها لان الجهالة يسيرة يمكن ازالتهما فان عين الموصى أحدهما قبل موته زالت الجهالة وصحت ، والا فهما شركاء فى الوصية وبهذا قال أبو يوسف وقال محمد بن الحسن يكون من حق ورثة الموصى تعيين أحدهما لقيامهم بقماءه .

وكذلك تصبح الوصية لجمعية البر والخير وللانفاق على المساجد والمدارس والمستشفيات والشركات والمؤسسات التى تزاول أعمالا خيرية

تفجع المسلمين لان هذه الجمعيات والشركات تعتبر اشخاصا اعتبارية لها من يمثلها قانونا فتصبح الوصية لهم .

اما اذا الوصى لغير محصورين كاهل مخينة عظيمة : فقد نميجمهور الفقهاء الى عدم صحة الوصية للجهالة الفاحشة وذهب الحنابلة الى صحتها وتصرف لواحد منهم وهو احد وجهين للشافعية الا انهم اشترطوا دفعها الى ثلاثة اشخاص فاكثروا .

وذهب القانون الى صحة الوصية لمن لا يحصون عددا وتصرف لفقرائهم وللمحتاجين منهم ويترك لاجتهاد من له تنفيذ الوصية دون التقيد بالتعميم والمساواة (م ٣٠) .

٣ - الا يكون الموصى له وارثا للموصى :

والعبرة بكون الموصى له وارثا هو وقت موت الموصى حقيقة او حكما (٢٥) ، ولهذا : لو كان الموصى له وارثا وقت الوصية ثم أصبح غير وارث عند موت الموصى صحت الوصية وذلك كان يولد للموصى وارث يحجبه ، او خرج الموصى له من أن يكون وارثا له يوم موته ، كان يكون قد اوصى لامراته ثم طلقها باثنا قبل موته .

وذلك لأن الوصية لا تلزم في حق الموصى ولا يكون لها حكم الا بعد موته . فكانت العبرة باعتباره وارثا من عدمه وقت موت الموصى . وكذلك لو كان الموصى له غير وارث وقت انشاء الوصية بالايجاب من الموصى لوجود من يحجبه من الورثة ثم أصبح وارثا عند موت الموصى بموت الوارث الذي حجبه قبل موت الموصى أخذت حكم الوصية لوارث وذلك بأن يوصى لأخيه بثلث ماله وله ابن عند انشاء الوصية يحجب الأخ ثم مات ابن الموصى قبله فأصبح وارثا .

(٢٥) والموت الحكمي يكون بالحكم باعتبار المفقود ميتا بشروطه التي سبق بيانها .

ولو أوصى بثلث ماله لمن يرثه ومن لا يرثه عند موته صحت الوصية
لغير الوارث ونفذت بعد قبول غير الوارث في السدس ويرد نصيب الوارث
في الوصية الى الورثة .

هذا ولما كان قانون الوصية المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ يجيز
الوصية لوارث كالوصية لغيره لزم أن نتعرض بالتفصيل لحكم الوصية لوارث
لنتعرف سند القانون والمنشور في الفقه الاسلامي .

الوصية لوارث

اختلف اهل العلم في الوصية لوارث على ثلاثة آراء :

الرأي الاول : ان الوصية لوارث تنعقد صحيحة لكنها تكون موقوفة
على اجازة سائر الورثة فان اجازوها نفذت ، وان ردها بطلت لانها
تصرف صنادير ممن هو اهل له في محله فصح كمال الوصى لغير وارث الا
انها لما كان فيها ضرر لسائر الورثة توقف نفاذها على اجازاتهم .

وهو مذهب اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين والائمة المجتهدين:

الرأي الثاني : ان الوصية لوارث باطلة ومن ثم فلا تصح ولو اجازها
سائر الورثة لان الباطل لا يصح .

وبهذا قال اهل القناهر :

الرأي الثالث : ان الوصية لوارث صحيحة ونافذة ولا تتوقف على
اجازة سائر الورثة .

وبهذا قال الشيعة الامامية :

ويرجع اختلاف العلماء في الوصية لوارث الى اختلافهم في الادلة
والنصوص الواردة في الوصية لوارث .

وهذه الأدلة من الكتاب الكريم قوله تعالى : « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت أن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقا على المتقين » (٢٦) .

فهذه الآية قد أوجبت على كل من له مال أن يوصى بجزء منه للوالدين والأقربين ... ، والوالدان وارثان ، وكذا بعض الأقربين وارثون .

ودليل وجوبها قوله تعالى : « كتب » والمكتوب لاتخير فيه كما فى قوله تعالى : « كتب عليكم الصيام » .

ومن السنة قوله ﷺ بعد نزول آيات الموارث : « ان الله قد اعطى كل ذى حق حقه الا لا وصية لوارث » .

فهذا الحديث الصحيح المشهور عند اهل العلم قد بين انه لا وصية لوارث ، .

والفقهاء امام الآية الكريمة التى توجب الوصية للوالدين : الخ والحديث الذى ينهى عن الوصية للوالدين وسائر الورثة فريقان : .

الفريق الاول : وهم اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين والائمة المجتهدين يرى ان الحديث ناسخ لعموم الآية الكريمة اى انه نسخ وجوب الوصية واخرج من عمومها الوارث فلا وصية له وبقيت الآية الكريمة دالة على ان الوصية للأقربين غير الوارثين سنة مؤكدة وحديث لا وصية لوارث حديث مشهور عند اهل العلم تلقته الأمة بالقبول فيصح ان يكون ناسخا لعموم الكتاب الكريم .

ولهذا قالوا : ان الوصية لوارث تنعقد صحيحة لكنها تكون موقوفة على اجازة سائر الورثة لان النهى لحق سائر الورثة فان أجازوها نفذت وان ردوها بطلت .

وذلك لما ثبت من رواية الاستثناء فى حديث لا وصية لوارث وهو

(الا ان يجيز الورثة) وهذه زيادة مقبولة من ثقة يجب العمل بها فظهر ان النهى كان لحقهم .

وأما اهل الظاهر : فقد قالوا : ان النهى فى الحديث نهى عن ذات الوصية لما فيها من مفسدة وهذه المفسدة هى الحاق الضرر بسائر الورثة ولهذا فانها تقع باطلة ولا تصح باجازه الورثة لان الباطل لا يصح وهم بهذا يقولون بأن الحديث جاء ناسخا لعموم الآية الكريمة كما هو قول الفريق الاول الا انهم لم يأخذوا برواية الاستثناء .

وأما الشيعة الامامية: فقد قالوا : بعدم نسخ عموم الآية الكريمة بالحديث الشريف لأنه حديث آحاد لا ينسخ بمثله القرآن الكريم ولهذا فان الوصية لو ارث عندهم صحيحة كالوصية لغير وارث عملا بعموم الآية الكريمة .

والصواب : والله اعلم هو رأى أكثر اهل العلم وهو ان الوصية لو ارث صحيحة لكنها موقوفة على اجازة سائر الورثة لان حديث الباب مشهور ينسخ بمثله القرآن وكذلك صحة الاستثناء الوارد فى بعض طرق الحديث .

ومع ذلك فان القانون المصرى ٧١ لسنة ١٩٤٦ أخذ بمذهب الشيعة الامامية فنصت المادة ٣٧ من القانون على صحة الوصية لو ارث ، وتنفذ من غير اجازة سائر الورثة فى حدود الثلث وما زاد فلا ينفذ إلا بأجازة سائر الورثة بعد موت الموصى اذا كانوا من اهل التبرع

عالمهم بحاجتهم وشهدهم

ولقد ذهب القانون الى ذلك استدلالا بأن اية الوصية ومعنى قوله تعالى : «كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمْ الْمَوْتُ» لم تنسخ وهو قول منسوب الى أبى مسلم الأصفهاني ولقد ناقش المغفور له الشيخ محمد زهرة اسناد هذا القول الى أبى مسلم الاصفهاني فى كتابه شرح قانون الوصية المصرى ورجح عدم صحة نسبته اليه .

كذلك انطلاقا من مبدأ أن الورثة فى اغلب الأحيان متساوتون فى

أحوالهم فمنهم الفقير ومنهم الموسر ، ومنهم الصالح ومنهم الطالح ومنهم
السليم القادر على الكسب ومنهم المريض . ومنهم العاق لوالديه ومنهم
البار بهم .

ورغبة من المورث في الوقوف بجزء من المال الى جانب بعض الورثة
الضعفاء وهو امر ملموس وموجود وليس ذلك حيفا أو ظلما منه وإنما
هو محض عدل .

هذا ورغم ظهور الحاجة الى الأخذ بهذا الاتجاه الا أنه يمكن وضع
بعض التحفظات عليه كأن يشترط في الوصية لوارث عدم الأضرار بسائر
الورثة وحاجة الموصى له اليها لأعتبارات قائمة على الحق والعدل .

ومن ثم فلو قيدت الوصية لوارث في القانون المصري
بإجازة المحكمة لها بعد التحقق من قيام الحاجة اليها وعدم
قصد الأضرار بالورثة لكان أجدى وأحوط وأقرب الى العدالة لأنه لا شك
أن بعض النفوس الضعيفة تستغل صراحة القانون في إجازة الوصية
لوارث في حدود الثلث دون توقف على إجازة سائر الورثة استغلالا سيئا .

ما يشترط في الإجازة التي تصدر من الورثة :

يشترط في الإجازة أن تصدر بعد موت الموصى بحيث لو إجازها الورثة
قبل وفاة الموصى فإنه لا يعتد بإجازتهم وإنما يكون لهم العدول عن هذه الإجازة
ورد الوصية ، لأن إجازة الورثة في حياة الموصى لا اعتبار لها لانتهاء
بمثابة اسقاط لحق لم يجب لهم بعد .

ومما جاء في المغني ، لأن قدامة ج ٦ ص ٤٢٩ (ولا يعتبر الرد والإجازة
الا بعد موت الموصى فلو إجازوا قبل ذلك ثم ردوا بطلت الوصية) نص
عليه أحمد في رواية . وروى ذلك عن ابن مسعود وهو قول شريح وطاوس
والثوري والشافعي وأبو ثور وأبو حنيفة .

وقال الحسن وعطاء والزهرى وغيرهم من التابعين : أن إجازتهم
في حياة الموصى جائزة عليهم وعليه لا يجوز لهم أن يردوها بعد موته . لأن
الحق للورثة فإذا رضوا بتركه سقط حقهم كما لو رضى المشتري بالعيب .

وقال ملك : اذا اذنوا فى صحته (أى الموصى) فلهم أن يزوجوا ، وإن كان ذلك فى مرضه وحين يحجب عن ماله فاجازتهم تلزمهم ولا رد لهم .

والامام الشافعى : مع قوله بأن اجازة الورثة فى حياة الموصى غير معتبرة ، ولهم بعد موته أن يردوا يرى أن الخير لمن اجازوا فى حياته ان يلتزموا بالاجازة بعد موته صدقا ووفاء بالوعد وبعدا عن الغدر وطاعة للميت وبراً للمحى فان لم يفعلوا لم يجبرهم الحاكم على الاجازة بعد موته ولم يخرج ثلث مال الميت فى شيء . وذلك أن اجازتهم قبل ان يموت (الموصى) لايلزمهم بها حكم من قبل أنهم اجازوا ما ليس لهم (٢٧) .

٤ - ألا يكون الموصى له قاتلاً للموصى :

وذلك بأن يوصى بثلث ماله لشخص فيقوم هذا الموصى له بقتل الموصى قتلاً يمنع من الميراث . لأن كل قتل يمنع الميراث يمنع من الوصية لحديث ليس للقاتل شيء من الميراث . ففاس العلماء الموصى له على الوارث فى الحرمان بجامع القتل وهو علة مشتركة بينهما لأن كلا من الوصية والميراث خلافة عن الميت .

وقد سبق أن أوضحنا فى موانع الميراث أنواع القتل المانع فى المذاهب الفقهية وما يجرى عليه العمل فى المحاكم المصرية .

٥ - ألا يكون الموصى له جهة هى معصية :

وهذا الشرط خاص بالوصية الى جهات أو شركات أو مؤسسات . ذلك ان هذه الجهات والشركات يشترط لصحة الوصية بها ان تكون قائمة لاغراض نافعة للمجتمع وان تكون هذه الاغراض مشروعة ولا تتصادم مع مقاصد التشريع الاسلامى سواء أكان الموصى مسلماً أو غير مسلم . وبناء عليه فلا تصح الوصية لدور الخسوف والدعارة ، رائدية القمار ونشر كتب الالحاد والزندقة لعدم ملاءمة اغراض هذه الجهات لمقاصد الشريعة الاسلامية .

وتصح الوصية للجمعيات الخيرية ، وللشركات والمؤسسات التي
تباشر أعمالا خيرية إنسانية سواء أكان المنتفع بها من المسلمين أم من غير
المسلمين لصحة الوصية الى غير المسلم .

وتصح الوصية ايضا للمساجد ودور العلم سواء أكان الموصى مسلما
أم غير مسلم . لأن الموصى له جهة ليست معصية في الشريعة الاسلامية،
وهذا باتفاق الفقهاء .

أما اذا كانت الجهة الموصى لها جهة ليست قربة في الشريعة الاسلامية
كالوصية ببناء الكنائس والأديرة فلا تصح الوصية من المسلم باتفاق
لأنها ليست قربة في الشريعة الاسلامية ولا في دين الموصى ، وفي صحة
من غير المسلم رأيان : أحدهما الصحة لأنها قربة في دين الموصى
وهو كاف في صحتها .

وقد نصت المادة الثالثة من قانون الوصية المصري بأنه (يشترط في
صحة الوصية ألا تكون بمعصية ولا يكون الباعث عليها منافيا لمقاصد
الشارع ، وإذا كان الموصى غير مسلم صحت الوصية إلا اذا كانت محرمة
في شريعته وفي الشريعة الاسلامية .

ويفهم من الفقرة الأخيرة أن الوصية من غير المسلم للكنائس والأديرة
ولجهة ليست محرمة في شريعته تكون صحيحة .

وأن الوصية الباطلة هي التي تكون لجهة محرمة في شريعة الموصى
وفي الشريعة الاسلامية معا ، فإذا كان الموصى مسلما اشترط أن تكون
لجهة غير معصية في الشريعة الاسلامية ، وإذا كان غير مسلم اشترط أن
تكون الوصية لجهة غير معصية في شريعته وفي الشريعة الاسلامية معا .
الوصية لغير مسلم :

ولا يشترط في صحة الوصية أن يكون الموصى له مسلما لصحة الوصية
نذل من يصح تملكه من مسلم أو ذمي أو حرابي .
أما صحة الوصية للمسلم والذمي فلا خلاف فيه بين العلماء (٢٨)

أقوله تعالى (إلا أن تفعلوا إلى أوليائكم معروفا) (٢٩) قال محمد بن الحنفية هي الوصية لليهودي والنصراني . ولأن الهبة تصح له فصحت الوصية كالمسلم . وكذلك تصح وصية الذمي للمسلم من باب أولى .

وكذلك في قوله تعالى : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجسوكم من دياركم أن تبرؤهم وتقسطوا إليهم إن الله يحب المقسطين » (٢٠) دليل على صحة الوصية لأهل الذمة ، لأنها بر لهم ومعروفا ، وهو غير منهي عنه في الآية فيكون تقرير صحة الوصية والهبة وغيرهما مما هو معروف .

أما الوصية للحربي فقد اختلف في صحتها الفقهاء ، فقال الإمام أبو حنيفة لا تصح الوصية للحربي لئلا يتقوى بها على المسلمين . وللنهي عن برهم في الآية الكريمة (أما ينهاكم الله عن الذين قاتلكم في الدين وأخرجوكم من دياركم وظاهروا على إخراجكم أن تولوهم ومن يتولهم فأولئك هم الظالمون) (٢١) .

وقال الجمهور بصحتها ولو كان في دار الحرب قياسا على صحة الهبة له أجماعا والوصية كالهبة واحتجوا بما روي أن النبي ﷺ أعطى عمر رضي الله عنه حلة من حرير فقال : يا رسول الله بعد قلت في حلة عطاردها قلت (يعني نهيه عن لبس الحرير للرجال) فقال ﷺ : « اني لم أعطها لتلبسها ، فكساها عمر خالا له مشركا بمكة : وهي حلة منه للحربي » .

وبما روي عن أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنه قالت : أتتني أمي وهي راغبة عن الاسلام فسألت رسول الله ﷺ عن وصالها فقال نعم . وهذا الخبران فيهما صلة أهل الحرب وبرهم وأما الآية فالنهي خاص بالحربي المقاتل أما غير المقاتل فلم ينه عنه فله في تشهد للجمهور .

الوصية للمرتد :

والوصية للمرتد مختلف في صحتها عند الفقهاء . فقال الجمهور بصحتها له كالهبة له . وقال قوم يزول عنه ماله بردته فلا يثبت له الملك بالوصية فلا تصح له . والراجح الرأي الأول وهو الصحة ويوقف الموصي به فإن عاد إلى

(٢٩) الآية رقم : ٦ من سورة الأحزاب

(٣٠) الآية رقم : ٨ من سورة الممتحنة .

(٣١) الآية رقم : ٩ من سورة الممتحنة .

(٢٢) في النظر للمادة ٩ من الوصية .

الاسلام ملكه وان لنفق بدار الحرب اخذ حكم مال الحربى ، وان مات مرتدا كان من جملة ماله لعدم تصور قبوله .

وبصفة الوصية لغير المسلم سواء كان ذميا أم حربيا . اخذ القانون المصرى فى المادة ٩ ونصها (تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة وتصح مع اختلاف الدارين ما لم يكن الموصى تابعا لبلد اسلامي والموصى له غير مسلم تابعا لبلد غير اسلامي تمنع شريعته من الوصية لمثل الموصى) .

ويقهم من المادة صحة الوصية للكافر سواء اكان حربيا أم ذميا الا اذا كانت شريعة بلده تمنعه من الوصية للمسلم فلا تضم معاملة بالمثل وكهو امر خارج عن الشروط فى الوصية ويتعلق بقانون بلد الموصى له للمعاملة بالمثل .

ثالثا : ما يشترط فى الموصى به

يشترط فى المال الموصى به :

١ - ان يكون مما يجرى فيه الارث ، أو مما يصح ان يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصى .

والذى يجرى فيه الارث عند الحنفية :

١ - الاعيان المالية سواء اكانت عقارات ، أم متقولات ، وسواء اكانت مثلية كالنقود ، والحبوب ، والمعادن ، وكل ما يكال أو يوزن أو يعد مما له نظير فى الاسواق ، أم كانت قيمية كالدور والارض والتخوانات والاشجار ونحوها .

ب - الحقوق المالية المحضة : كحقوق الارتفاق وهي (حق المزور ، والشرب والمجرى والمسيل ، والعلو) فانها تورث عند الحنفية ، كذلك الدين الذى للموصى على آخر فانه يورث عندهم أيضا ، وحق الرد بالغيب كذلك .

والذى يضح ان يكون محلا للتعاقد حال حياة الموصى ولايجرى فيه الارث . المنابر وهي لايجرى فيها الارث عند الحنفية لانها لاتعتبر اموالا عندهم لكن تصح الوصية بها لصحة جعلها محلا للتعاقد وذلك مثل سكنى

الدور ، وزراعة الارض . وركوب الدابة وكل ما يحقق منفعة للموصى له .
تصح الوصية به . وهو مذهب جمهور الفقهاء أيضا .

١ - ان يكون الموصى به مالا متقوما :

ومن ثم لاتصح الوصية بمال غير متقوم كالميتة ، والخمر اذا كان
الموصى مسددا عنها غير متقومة عند المسلمين .

ولاتصح الوصية بالمال المباح قبل الاستيلاء عليه كالطير في الهواء
والسمك في الماء والصيد في الصحراء ، والركاز في باطن الارض لانه
مال غير متقوم وغير مملوك أيضا . لكن لو قال : ان استوليت على
الطير ، أو الركاز أو الصيد ، أو السمك فهو وصية لفلان صحت اذا ملكه
بالاستيلاء عليه لأن المال المباح بعد الاستيلاء عليه يكون مالا مملوكا
ومتقوما والوصية تتعقد بالصيغة المعلقة .

٢ - ان يكون الموصى به موجودا :

في ملك الموصى وقت انشاء الوصية وأن يظل باقيا في ملكه الى
وفاته :

وهذا الشرط خاص بالوصية بالأعيان دون المنافع لأن الوصية بالمنافع
لا يشترط وجودها عند انشاء الوصية ولا عند موت الموصى حيث انها
تتجدد باستمرار اما الاعيان سواء كانت عقارات أو منقولات وسواء اكانت
مثلية أو قيمية فانه يشترط في صحة الوصية بها ان تكون موجودة في ملك
الموصى وقت انشاء الوصية وأن تظل باقية في ملكه الى وفاته . وذلك
كالوصية بالدور أو بالارض أو بجزء شائم منها كثلثها أو ربعها .

وبناء على ذلك اذا لم تكن الارض الموصى بها أو بجزء منها موجودة
في ملكية الموصى وقت انشاء الوصية بطلت الوصية ، وكذلك اذا وجدت
في ملكه عند انشاء الوصية ثم خرجت عن ملكه قبل موته كأن يتصرف
فيها تصرفا يخرجها عن ملكه في حياته بالبيع أو بالهبه فان الوصية
تبطل اما اذا كان التصرف لا يخرجها عن ملكه كالرهن والعارية والاجارة
فالوصية باقية صحيحة . كذلك اذا خرجت عن ملكه ثم عادت اليه ثانية

قبل موته صحت الوصية بها لأن العبرة بزوال الملك عند الموت وهو وقت ثبوت حق تملك المال الموصى به .

والوصية يجزء شائع في جميع أمواله كالوصية بثلاث أمواله عند موته لا يشترط وجودها عند انشاء الوصية وإنما يكفي بشرط وجودها في ملكه وقت الوفاة ، ولا تبطل إلا إذا مات الموصى ولا مال له .

تتبعات

ملاحظة لا يشترط في الموصى به أن يكون معلوما . لصحة الوصية بالمجهول كالوصية بجزء من ماله غير محدد .
ومن ثم إذا مات قبل أن يعين القدر الموصى به فعلى الورثة التعيين لقيامهم مقام الموصى ، فإن لم يعينوا أعطى الموصى له نصيب أقل الورثة بشرط ألا يزيد على الثلث .

الثاني : أن الوصية تصح بالحمل إذا كانت أمه مملوكة للموصى وقت انشاء الوصية وعليه فإن انفصل حيا صحت الوصية به والأبطلت .

وكذلك تصح الوصية بما سيحدث إذا كان متولدا من مال موجود ومن ثم لو قال الموصى أوصيت لك بما تحمل نحاتي أو ناقتي صحت الوصية لأن الغرر والخطر لا يمنع الوصية . وسواء أوصى بما تحمله أبدا أو مدة معينة . وعليه : فإن حصل منه شيء صحت الوصية والأبطلت .

الثالث : تصح الوصية بما فيه نفع مباح من غير المال ككلب الصيد وأما فيما لا نفع فيه فلا تصح الوصية به كما لا تصح الوصية بمعصية أو فعل محرم مسلما كان الموصى أو غير مسلم .

الوصية : بقسمة اعيان التركة :

الوصية بقسمة اعيان التركة من الموصى على ورثته صحيحة بحيث يعين لكل وارث قدر نصيبه من الميراث بطريق الوصية وتسمى وصية

اختصاص فان زاد ما خصص لأحد الورثة عن مقدار نصيبه فى الميراث نفذ فى قدر نصيبه وكانت الزيادة فى حكم الوصية لو ارث . وقد تقدم بيان حكمها عند الفقهاء وما جرى عليه العمل فى المحاكم المصرية .
والوصية بقسمة اعيان التركة صحيحة وناقذة طبقا للقانون المصرى
فى المادة : (١٢) .

شروط نفاذ الوصية :

ما سبق ذكره من الشروط التى تتعلق بأركان الوصية تسمى شروط صحة الوصية بحيث لو فقد شرط منها تكون الوصية غير صحيحة .
وأما شروط النفاذ فانه لا يترتب على فقدها بطلان الوصية وإنما الوصية تنعقد صحيحة لكنها تكون غير نافذة وتوقف على اجازة صاحب الحق فان أجازها نفذت والا بطلت - وهذه الشروط هى :

١ - أن لا يكون الموصى له وارثا :

وقد سبق أن فصلنا القول فى الوصية لو ارث عند الفقهاء .

٢ - أن يكون الموصى غير مدين بدين مستغرق لكل تركته :

لأن الدين مقدم على الوصية لأجماع العلماء لما روى عن الامام على ابن أبى طالب رضى الله عنه قال : « انكم تقرؤون الوصية قبل الدين يعنى قوله تعالى : (من بعد وصية يوصى بها أو دين) وأشهد أن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية (ولأن حق الدائنين سابق على حق الموصى له لتعلقه بمالية التركة أو بأعيانها اذا كان موثقا برهن فى حياة المدين) أما حق الموصى له فى المال فلا يثبت الا بالقبول وهو لا يعتبر الا بعد موت الموصى فكان الدين ليذا متقدما على الوصية فى الاخراج من التركة .

ومن جهة ثالثة فان الدين أقوى من الوصية لأن اداءه واجب اما الوصية فقرية مبتاهجا على التسامح يؤيد ذلك القاعدة الفقهية (لاتركة الا بعد سداد الدين) والوصية تنفذ فى ثلث التركة فيكون مقدما على الوصية فلهذا اشترط لنفاذ الوصية أن يكون الموصى مدينا بدين مستغرق لتركته .

وعلى كل فالوصية من المدين بدين مستغرق صحيحة لصدورها من

كامل الاملية لكنها موقوفه على اجازة الدائنين فان اجازوها نفذت وان لم يجيزوها بطلت اما اذا كان للموصى مدينا بدين غير مستغفر فان الوصية تنفذ في ثلث ما يتبقى من تركته بعد سداد دينه دون حاجة الى اجازة الورثة او الدائنين . (٢٦)

٣ - ان لا يكون الموصى به زائدا على ثلث التركة :

والمتفق عليه ان الوصية لغير وارث وفي حدود ثلث التركة صحيحة ونافذة دون توقف على اجازة الورثة . لان الثلث حق للموصى في ماله بالشرع .

اما اذا زادت الوصية على الثلث فان الزيادة تتوقف على اجازة الورثة . ولا تنفذ الا باجازتهم كما انها ترد اذا ردها لثبوت حقهم في ثلثي التركة لحديث سعد بن ابي وقاص (الثلث والثلث كثير) .

ومعناه ان للموصى ان يبلغ بوصيته ثلث تركته قل ما ترك او اكثر ويستحب له ان يوصى بأقل من الثلث .

وكل ما توقف على اجازة الورثة ينفذ باجازتهم ويبطل يردهم ، كما تنفذ الوصية في حق من يجيزها من الورثة وتبطل في حق من يردها من الورثة . وكذلك تنفذ في الجزء الذي يجيزه الورثة منها وتبطل في الجزء الذي يرده الورثة .

والمعتبر في الاجازة والرد ما كان بعد موت الموصى لانه الوقت الذي تلزم فيه الوصية بالنسبة للموصى وان تكون الاجازة من جائز التصرف فلا تصح من الصبي والمجنون والمحجور عليه لسفه لان الاجازة تبرع بالمال فلم تصح منهم لعدم اهليتهم لذلك . وليس لأوليائهم ان يجيزوها والا صيبنوا فيما اجازوا من اموال القصر .

وذهب الظاهرية الى بطلان الوصية في الزائد على الثلث وعدم نفاذها في التركة مطلقا حتى ولو اجازها الورثة لانه فعل غير مشروع فيقع باطلا والباطل لا يصح وعليه فلا تصح الاجازة الوصية ولو صدرت ممن هو لعل لها . لحديث « كل عمل ليس عليه امرنا فهو رد » . متفق عليه .

والراجع هو الأول وعليه يجرى العمل فى المحاكم المصرية
(م ٢٧ من ق مصرية) .

ومن ثم فالوصية بالمزائد على الثلث عند عدم وجود وارث للموصى نافذة لأن بطلانها فى الزائد كان لحق الورثة والموصى له أولى من بيت المال . وعلى ذلك يجرى العمل فى المحاكم المصرية ق مصرية جعلاً مرتبة الموصى له بأزيد من الثلث سابقة على مرتبة بيت مال المسلمين وقد سبق بيان ذلك فى الميراث .

حيث نص قانون الوصية المصرى فى المادة ٢٧ منه على صحة الوصية بأزيد من الثلث عند عدم الوارث وعلى صحة الوصية بالثلث للوارث وغيره . وتنفذ من غير اجازة الورثة ، وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة الا اذا اجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من اهل التبرع عالمين بما يجيزونه .

وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث بكل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة الخزانة العامة .

وبالنسبة لوصية الدين : نصت المادة (٢٨) على ما يأتى فصيح وصية الدين المستغرق ماله بالدين ، ولا تنفذ الا ببرائة ذمته منه ، فان برئت ذمته من بعضه أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية فى ثلث الباقى بعد وفاة الدين . ١ هـ .

وقت تقدير ثلث التركة :

ووقت تقدير ثلث التركة التى تنفذ فيه الوصية هو وقت موت الموصى لا وقت انشاء الوصية .

وينبنى على ذلك : انه اذا اوصى بثلث أمواله وكانت أمواله وقت انشاء الوصية تقدر بثلاثة آلاف جنيه ثم زادت أمواله حتى أصبحت ستة آلاف جنيه عند وفاته فان الوصية تنفذ فى ثلث الستة آلاف لأنه الوقت الذى تلزم فيه الوصية بالنسبة للموصى وهو الوقت الذى تحصى فيه تركته .

أنواع الوصى به

١ - والوصية قد تكون بالأعيان ومنافعها معا . وتفيد ملكية الوصى له العين ومنفعتها ملكا تاما غير محدد أو مقيد بنوع من التصرفات .

٢ - وقد تكون الوصية بالعين وحدها دون منفعتها . ويملك الوصى له العين خالية عن منفعتها وعليه أن يسلمها لمن أوصى له بمنفعتها مدة المنفعة فإذا انتهت عادت إليه العين بمنفعتها ويعود الملك الناقص الى ملك تام . فإذا منع الوصى له بالعين وحدها الوصى له بالمنفعة من الانتفاع بالعين فى المدة بسبب من قبله ضمن قيمة المنفعة للموصى له بها فى المدة .

٣ - وقد تكون بالمنفعة وحدها دون العين : وهذه إما أن تكون مؤقتة أو مؤبدة فإن كانت مؤقتة بمدة محددة عادت المنفعة الى مالك الرقبة بعد انتهاء المنفعة الموصى بها . وإما إذا كانت مؤبدة كأن يوصى بمنفعة عين من ماله لفلان وذريته الى الأبد أو يوصى بها لفقراء المسلمين الى يوم الدين فهذه الوصية حكمها حكم الوقف .

٤ - وقد تكون الوصية بالحقوق المالية كحقوق الارتفاق وهذه الحقوق تثبت لعقار على عقار آخر وهى دائمة وثابتة وتورث عند الفقهاء وهى (حق المرور ، وحق الشرب ، وحق الجرى ، وحق المسيل ، وحق العلو) . ويمكن معرفة أحكام هذه الحقوق فى باب الملكية فى الفقه الاسلامى .

٥ - وقد تكون الوصية بالاقتراض ومن ثم فإذا قال الوصى أوصيت لفلان بأن يقترض من مالى بقدر معلوم شهريا أو سنويا ، صحت الوصية وبهذا أخذ قانون الوصية فى المادة (١٢) . وهو ما يجرى عليه العمل فى المحاكم السودانية لموافقة مذهب الحنفية .

٦ - وقد تكون الوصية بالتصرف فى عين من الأعيان إما ببيعها بثمن معين أو بتأجيرها لمدة معلومة وبأجرة مسماة . وهى نافذة طبقا للمنصوص عليه فى الفقه الحنفى وفى فقه الحنابلة وقد طبق القانون المصرى على هذا النوع من الوصايا القواعد العامة التى تطبق فى الوصايا (مادة ٥٦) .

احكام تتعلق بالعين الموصى بمنفعتها

١ - اذا كانت الوصية بمنافع الاعيان : على التأييد او على جهة لا يظن انقطاعها فهذه بعد موت الموصى تأخذ حكم الوقف .

٢ - اذا كانت الوصية بالمنفعة فقط : والعين على ملك الورثة او على ملك الموصى له بها تعتبر نفقاتها فى مدة الانتفاع على الموصى له بالمنفعة سواء كانت نفقات حفظ او صيانة او نفقات بقاء ، وذلك لأنه هو المنتفع والغرم بالغنم . اما اذا كانت العين الموصى بمنفعتها لا ينتفع بها كان تكون أرضا بورا لا زرع فيها فنفقاتها على مالك الرقبة .

٣ - لمالك الرقبة أن يبيع العين وأن يتصرف فيها بكل أنواع التصرفات السائغة شرعا دون توقف على إذن المنتفع بشرط الا يؤثر هذا التصرف على حق الموصى له فى استيفاء المنفعة والا ضمن له قيمتها ، وهو مذهب الجمهور .

وعند الحنفية : يكون التصرف فى العين التى يكون لشخص عليها حق منفعتها موقوفا على اجازة مالك المنفعة حتى لا يضر بهذا التصرف .

٤ - تكون طريقة الانتفاع بالعين الموصى بمنفعتها على أى وجه من وجوه الانتفاع بها سواء بالاستعمال أو بالاستغلال حتى لو شرط أحدها شمل الآخر والفرق بينهما أن الاستعمال نفع شخصى والاستغلال قد يكون بتأجيرها لغيره والانتفاع بالاجرة ، أو اعارتها لغيره .

ويرى بعض الفقهاء أن الوصية بالاستعمال لا تنصرف الى الاستغلال وأما الوصية بالاستغلال فتصرف الى الاستعمال ، لأنه لما ثبت له الحق فى أن يملك غيره المنفعة بالاجارة أو بالأعارة فلأن يثبت له حق الانتفاع بها من باب أولى .

هذا وقد نص قانون الوصية المصرى على اباحة الانتفاع بالموصى به على وجه غير الذى وصى به بحيث لا يضر العين فنص فى المادة (٥٤) على أنه : « اذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتل الانتفاع أو الاستغلال على

وجه غير الذى اوصى به جاز للموصى له ان ينتفع بها او يستغلها على الوجه الذى يراه بشرط عدم الاضرار بالعين الموصى بمنفعتها .

٥ - انتهاء الوصية بالمنفعة : تنتهى الوصية بالمنفعة بواحد من الأمور الآتية :

اولا : بانتهاء مدتها المعلومة .

ثانيا : بموت الموصى له اذا كانت الوصية مدة حياته فقط .

ثالثا : بموت الموصى له بالعين قبل بدء الانتفاع وكذا بموته خلالها لعدم تحقق ارادة الموصى .

رابعا : اذا سقط حق الموصى له فى الانتفاع كأن ملكت العين المنتفع بها . او صارت غير صالحة للانتفاع الموصى به .

خامسا : اذا استحققت العين الموصى بمنفعتها كان بان انها ليست ملكا للموصى واستحققت لصاحبها ومالكها (م ٥٩ من قانون الوصية) .

الوصية فى الغارمين

اذا اوصى بثلث ماله للغارمين فان الثلث يقسم على غارمى البلد الذى به ماله واقل ما يعطاه ثلاثة فصاعدا كالوصية فى الفقراء ، ويعطى الغارمون بقدر غرمهم كما يعطى الفقراء على قدر حاجتهم .
وقال الامام الشافعى (احب الى ان يعطى من له الدين عليهم) .

الوصية فى سبيل الله

اذا اوصى الرجل بثلث امواله فى سبيل الله اعطيه من اراد الغزو فى سبيل الله وهم المجاهدون .

عطايا المريض مرض الموت ومن فى حكمه

ومرض الموت هو المرض الذى يغلب فيه الهلاك ويتصل به الموت ، ومثله من اشرف على الهلاك فى سفينة تتلاطمها الامواج عند اشتداد الريح وكذلك المقاتل الذى اختلط بصفوف الاعداء . ويرجع فى اعتبار المرض مرض موت الى اهل الخبرة .

فمن كان حاله ما ذكرت فاعطى آخر من ماله عطية بلا عوض كالهبة والصدقة وما في معناهما كانت عطاياها في حكم التوسيلة فينظر في المعطى له ان كان وارثا توقفت على اجازة الورثة عند جمهور الفقهاء قل العطاء او كثير وان كان غير وارث نفذت عطاياها في حدود ثلث التركة فقط وتوقف الزائد على الثلث على اجازة الورثة كالوصية .

وان كانت عطاياها بعوض كالبيع والشراء والهبة بثواب . . . الخ . . . نظر فان كانت بعوض ليس به غبن فاحش ثم مات نفذت من رأس المال لا تنقضاء التهمة . وان كان فيه غبن فاحش نفذ التصرف ايضا في ثلث المثل وكانت الزيادة عليه من الثلث تأخذ حكم الوصية فمن جازت له وصية جازت له الزيادة ومن لم تجز له وصية لم تجز له الزيادة .

وعطية الرجل في الحرب حتى يلحق بالعدو صحيحة ونافذة من رأس ماله فاذا التحم كانت عطيته كمعطية المريض مرض الموت (٣٢) .

ولو قدم شخص في قصاص لضرب عنقه فعطيته كمعطية الصحيح لانه قد يعفى عنه (٣٤) واذا اسر المقاتل فان كان في ايدي المسلمين جازت عطيته في رأس ماله كالصحيح وان كان في ايدي مشركين لا يقتلون اميرا فكذلك وان كان في ايدي مشركين يقتلون الاسرى تارة ويدعونهم اخري فعطيته كمعطية المريض مرض الموت تنفذ في الثلث بعد موته .

وعلى كل فلا يخلو المزمع في حال ابدا من رجاء الحياة وخوف الموت لكن اذا كان الاغلب عنده وعند غيره خوف الموت فعطيته عطية مريض مرض الموت ، وان كان الاغلب عنده وعند غيره السلامة مما نزل به من وجع ، او اسر ، او نحوها كانت عطيته كمعطية صحيح .

ومعروف ان عطية الصحيح تنفذ في رأس ماله وعطية المريض والذي يغلب هلاكه في حكم وصيته فاذا مات نفذت من الثلث فقط (٣٥) .

(٣٢) الام الشافعي ج ٥ ص ٢٦ وللشافعي قول آخر وهو ان عطية كمعطية الصحيح حتى يجرح .

(٣٤) وفي رأي ان عطيته كمعطية المريض مرض الموت لأن العفو عند تنفيذ القصاص نادر .

(٣) الام للشافعي ج ٥ ص ٣٦ .

الوصية لآخر بمرتب على أقساط

وتصح وصية شخص لآخر بمرتب شهري أو سنوي من رأس مال التركة • وتنفذ في حدود الثلث فقط ، ولضمان تنفيذها تخصص عين من اعيان التركة تكفى غلاتها يسدّد المرتب في أقساطه المختلفة وبحسب المدة الموصى بها والمقدار على أن تنتهي الوصية برفاة الموصى له بها ، أو بانتهاء المدة التي عينها الموصى أيهما أقرب (٣٦)

تزام الوصايا

والوصايا إذا لم تؤد عن ثلث التركة نفذت كلها لاستغراق الثلث لها جميعا • أما إذا زادت الوصايا عن ثلث التركة •

فإن أجاز الزائد الورثة نفذت كلها أيضا • وإن لم يجزوا الزائد نظر : فإن كان الموصى قد شرط تقديم بعض الوصايا على بعض بدىء على تنفيذ ما قسمه من الثلث ، وإن أطلق نى الوصايا • فإن كانت كلها متحدة الجنس والرتبة قسم الثلث بينهما جميعا بالمخاضة أى قسمة الغرماء ، ويكون بنسبة نصيب كل منهم فى الوصية • فلو أوصى لشخص بنصف ماله ولآخر بربعه قسم ثلث التركة بينهما مثالثة لصاحب النصف سهمان ولصاحب الربع سهم • وهكذا • وإن كانت الوصايا متحدة الجنس ومختلفة الرتبة قدم الواجب منها على المندوب • فتقدم الوصية بين وجب عليه وبالعارية على الوصايا الاختيارية وإن كانت لله قدم الواجب منها على المندوب فتقدم الوصايا بالزكاة والحج والكفارات والنذور التى وجبت عليه فى الحياة على الوصية فى سبيل الله أو فى القربات أو الصدقات • فإن اتحدت فى الرتبة فكانت كلها واجبة أو مندوبة قسم الثلث قسمة غرماء بينها •

(٣٦) راجع المواد من ٦٤ الى ٧٠ من قانون الوصية المصرى وهذه المسائل لا خلاف فيها بين أهل العلم •

وان اختلفت فى الجنس فكان منها ما هو لله وما هو للعباد : فيرى الامام الشافعى تقديم اخراج الزكوات والحج والكفارات على سائر الوصايا لحديث (اقضوا الله فانه احق بالقضاء) وقال الامام ابو حنيفة : هما سواء فان لم يوص بها قدمت ديون العباد على ديون الله لان مبنى ديون العباد على الخاصة وديون الله مبنيا على المسامحة وبهذا قال الامام مالك (٢٧) وقال الامام ابو حنيفة : تسقط ديون الله عند عدم الوصية بها .

ويرى الامام الشافعى وجوب اخراج الديون التى وجبت لله كالزكاة والحج والكفارات والنذور من رأس المال ولو لم يوص بها .

مبطلات الوصية

وتبطل الوصية بواحد من الأمور الآتية :

١ - رجوع الموصى عن الإيجاب : ويكون رجوعه اما صراحة كان يقول رجعت فى وصيتى أو عدلت عنها أو ابطقتها ، واما دلالة كان يتصرف فى المال الموصى به تصرفا يخرج به عن ملكه كان يبيعه أو يهبه ويسلمه للموهوب له . أو يتصرف فى الموصى به تصرفا يخرج به عن هيئته أو يغير اسمه أو صفاته كان يوصى بقطعة قماش ثم يقطعها ويخطبها ثوبا ، أو يوصى بقطعة من الفضة ثم يصيفها سنيكة ، أو يوصى بقطعة أرض فضاء ثم يقوم بالبناء فوقها . أو يوصى بالحنطة ثم يخلطها أو يطحنها ، فهذه كلها تصرفات تدل على رجوع الموصى عن الوصية .

٢ - بزوال أهلية الموصى بالجنون أو العته : وذلك لأن الوصية عقد غير لازم فيشترط فى بقائها ما يشترط فى انشائها . وعليه لابد أن يستمر الموصى أهلا للمتبرع من وقت انشاء الوصية بالإيجاب الى أن يموت لاحتمال أن يرجع فى وصيته لو لم يفقد أهليته . وبهذا قال الحنفية (٢٨) .

(٢٧) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ، ج ٢ ص ٢٨٠ .

(٢٨) والذي يفهم من ذلك أن الذى يبطل الوصية هو الجنون المطبق حتى الموت للموصى لأنه لم تتح فرصة الرجوع فى الوصية لو أراد . اما الجنون المتقطع فلا يبطلها لأنه فى فترة افاقته يمكنه الرجوع لو أراد .

وقال المالكية والحنابلة : ان الوصية لا تبطل بزوال اهلية الموصي لأنها متى نشأت صحيحة لا تبطل كعقد البيع والاجارة .

وقد اخذ قانون الوصية المصرى بمذهب الحنفية . (٣ ١٢)

٢ - يموت الموصى له قبل موت الموصى : لأن القبول المشروط من الموصى له لا يكون معتبرا الا بعد موت الموصى .

٤ - برد الموصى له للوصية بعد موت الموصى : لأنه يشترط اتملكها قبل الموصى له للوصية وكذلك تبطل برد الورثة لها اذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد وهو مذهب الجمهور ، وعند الحنفية تعتبر لازمة بموت الموصى له بعد موت الموصى مصرافا عليها .

٥ - بقتل الموصى له للموصى قتلا يمنع من الميراث قياسا على قاتل المورث للحديث الشريف (لا ميراث للقاتل) .

٦ - بهلاك العين الموصى بها لفواتها بالهلاك .

٧ - باستحقاق الموصى به للغير : كأن يظهر أنه ليس ملكا للموصى وإنما هو وديعة أو عارية أو مشتري بثمن حال اقلس به ، لأن الوصية لاتصح بما لا يملكه الموصى .

٨ - بانقضاء المدة المحددة للانتفاع اذا كانت الوصية بالمنفعة محددة بمدة معينة .

ولا تبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفه أو الغفلة (م ١٦)

قانون الوصية الواجبة المصرى رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ :

سبق ان ذكرنا ان الأصل فى الوصية انها سنة مؤكدة الا ما وجب منها لبراءة نعمة من دين عليه لله أو للعباد . وهو مذهب جمهور الفقهاء على اعتبار ان الوصية قد نسخ وجوبها الوارد فى قوله جل ذكره (كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين

(آيات الموارث ويقول عليه السلام : (ان الله اعطى كل ذى حق حقه الا لا وصية لوارث) وبقي الأمر للندب والاستحباب .

وبذلك فانها لو كانت واجبة ما تركها كثير من الصعابة دون ان ينكر عليهم احد .

وبعض العلماء يرى ان الوصية باقية على وجوبها للأقربين غير الوارثين بعد اخراج الوارثين منها بالحديث الشريف وآيات الموارث ومعنى وجوبها انه ياتم لو لم يوص لأقاربه غير الوارثين مع يساره . وليس وجوب اخراجها من التركة لو لم يوص بها .

وتوضح فيما يلى :

أولاً : مشروعية الوصية الواجبة .

ثانياً : من تجب له .

ثالثاً : شروط وجوبها .

رابعاً : مقدارها .

خامساً : كيفية اخراجها من التركة .

• وذلك وفقاً لنصوص المواد ٧٦ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ من القانون المصرى لسنة ١٩٤٦ .

أولاً : مشروعية الوصية الواجبة :

ومشروعيتها عند القائلين بها لاسند له الا القول بأن آية الوصية وهى قوله تعالى : « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ... الآية » لم تنسخ الا فى حق الوارثين بحديث (لا وصية لوارث) وأما فى حق غيرهم فهى باقية على وجوبها وبهذا قال أهل الظاهر ، وبعض النحابة والتابعين وقد بين الإمام الفخر الرازى أن هذه الآية دالة على وجوب الوصية للمقرب ، فترك العمل به فى حق الوارث القريب بآيات الموارث ، وحديث (لا وصية لوارث) فوجب أن تبقى الآية دالة على وجوبها للمقرب الذى لا يكون وارثاً .

وقال أيضا : أن قوله **تج** مضمنا لحق الميراث **مستلما** كقوله **يوصي** فيه
بييت نيلتين إلا ووصية مكتوبة عنده .

هذا ، وقد مدخل المشرع المصري فأرجب أخراج الوصية لمستحقها
الذين بينهم تفصيلا في حالة عدم قيام الميت بها حال حياته وأعطاهما
بعضا من أحكام الوصية وبعضها من أحكام الميراث .
ومعنى وجوبها أنها تخرج من التركة ولو لم يوصي بها أحد قبل الميراث
ثانيا : **من تجب له الوصية الواجبة :**

**وتجب للطبقة الأولى من أولاد البنات (ابن البنت ، أو بنت
البنات) ولأولاد الإبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا كابن الابن وابن ابن
الابن وبنت الابن ، وبنت ابن الابن مهما نزل (أى الابن)**

**وسبب وجوبها للأحفاد في تركة جدهم أو جدتهم . أن الولد (ذكرا
كان ، أو أنثى) إذا مات في حياة والده ، أو والدته وترك أولادا فإن جدهم
إذا مات بعد ذلك ورثه أولاده من الصلب دون أولادهم .**

**لأن الابن يحجب أولاد الابن ، ولأن أولاد البنات من ذوى الأرحام
لا يرثون مع العاصب أو صاحب القرض .**

**ولذا فإن على الجد أو الجدة قبل الوفاة الوصية لأولاد الأحفاد
وصية اختيارية .**

**فإذا لم يوص لهم جدهم أو جدتهم وصية اختيارية كان لولى الأمر
أن يعطيهم وصية في تركة جدهم أو جدتهم ، أشبه بمن مات وعليه دين
لم يوص بسدادته من التركة ، فإن ولى الأمر يقوم بسدادته من التركة قبل
تسليمها .**

**وهذه الوصية الواجبة التي يخرجها ولى الأمر لأولاد الأولاد
المذكورين في القانون قبل تسمة التركة على الورثة يشترط لها شروط
هي :**

**١ - أن لا يكون وارثا في تركة جده أو جدته ولو الشيء اليسير ،
فإن كان وارثا لم تجب له الوصية .**

وعليه فمن مات عن بنت ، وأب ، وأم ، وابن ابن ، ورث الأب
 السدس فرضا والأم السدس فرضا ، والبنت النصف فرضا وابن الابن
 الباقي تعصيا ويقدر بسهم من ستة أسهم ، ففي هذه الحالة وما شابهها
 مما لم يوجد في الورثة من يحبه لا يستحق الوارث وصية واجبة أو
 ورث الشيء القليل كما لو مات عن زوجة ، وبنت ، وأب ، وأم ، وابن ابن
 للزوجة الثمن فرضا وقدره ثلاثة أسهم من أربعة وعشرين سهما وللبنت
 النصف فرضا وقدره اثنا عشر سهما من أربعة وعشرين وكل من الأب والأم
 السدس فرضا وقدره أربعة أسهم وابن الابن يأخذ الباقي بعد أصحاب
 الفروض تعصيا وهو في هذه المسألة لم يبق له إلا سهم واحد من أربعة
 وعشرين سهما وهو أقل القليل إلا أن هذا القدر لا يجعل له حقا في الوصية
 الواجبة وهو أمر يحتاج إلى تأمل كما أنه لو فرض أن الجد مات عن زوج وبنت
 وأب ، وأم ، وابن الابن استحق الزوج الربع فرضا وقدره ثلاثة أسهم من
 اثني عشر سهما والبنت النصف فرضا وقدره ستة أسهم وكل من الأب
 والأم السدس فرضا وقدره سهمان وابن الابن يرث بالتعصيب وحكمه أن
 يأخذ التركة كلها إذا انفرد والباقي بعض أصحاب الفروض ولكنه لم يبق
 له شيء في التركة حيث أن أصحاب الفروض استوعبوا التركة بل زاد
 نصيبهم عنها ، فما موقف قانون الوصية هل يعتبره وارثا أم غير وارث ؟
 فإن نص المادة ٧٦ . اشترطته أن يكون غير وارث - وهل معنى ذلك أن يكون
 محجوبا أم أن المراد أنه يستحقها إذا لم يبق له شيء ولو كان وارثا وهذا وارث
 لكن لم يبق له شيء فلا يكون له حق في الوصية الواجبة ؟ لكن هذا أمر يخرج
 عن قصد المشرع الذي أراد أن يضع حدا لمشكلة الأحفاد غير الوراثين
 في حالة عدم الوصية لهم فيجعل لهم حقا في تركه جدمهم بقدر ما كان
 يستحقه الولي بهم لو كان حيا في حدود الثلث وهذا أمر يحتاج إلى
 توضيح (٢٩)

(٢٩) واقترح أن يكون النص على أساس : أن من كان وارثا منهم نظر
 فإن كان مقداره ما يرثه هو مقدار نصيب أبيه أو أمه لو كان حيا أخذه وإلا
 أكمل له في حدود الثلث وإن لم يبق له شيء أعطى نصيب عن مات من أبويه
 في حدود الثلث . وذلك قياسا على ما لو أوصى للأحفاد وصية اختيارية .

٢ - أن لا يكون قد أعطاهم بغير عوض عن طريق التهمة أو الوفاء ما يصارى نصيبهم في ميراث والدم فان كان أعطاهم فلا يستحقون وصية واجبة في تركته لانعدام العلة في وجوبها ، فإن كان قد أعطاهم قبل من نصيب والدم أكملنا لهم عن طريق الوصية الواجبة نصيبهم فيها وان زاد ما أعطاهم بغير عوض عن ثلث التركة لا ينفذ الزائد الا بإجازة الورثة .

٢ - أن لا يكون الجد قد أوصى للأحفاد وصية تعدل ما كان يرثه أصلهم الذي مات في حياة أبيه أو أمه فان كان أوصى لهم بذلك فليتهم لا يستحقون شيئا بالوصية الواجبة ولو كان أوصى لهم بأقل من ذلك أكملنا لهم بالوصية الواجبة ، وان زاد ما أوصى به لا تنفذ الزيادة الا بإجازة الورثة . وان أوصى لبعض من وجبت له دون البعض الآخر وجبت لمن لم يوص له قدر نصيبه .

رابعاً : مقدار الوصية الواجبة وموقفها من الحقوق المتعلقة بالتركة وكيفية تقسيمها على مستحقيها :

وتقدر بميراث من مات من الاولاد في حياة أبيه أو أحدهما في حدود ثلث التركة ، وهي مقدمة على الوصايا الاختيارية والميراث في الإقراج من التركة وتقديمها على الميراث لأنها وصية وقد تقدم بيان أنها مقدمة على الميراث لقوله تعالى في آية الموارث في سورة النساء : ومن بعد وصية يوصى بها أو دين ، كما أنها مقدمة على الوصايا الاختيارية نظراً لوجوبها كالدين فان استنفذت الوصية الواجبة ثلث التركة لا يستحق الموصى لهم بالوصايا الاختيارية شيئا وان بقي منها شيء أخذه أصحاب الوصايا الاختيارية .

وتقسم على مستحقيها من الأحفاد قسمة الميراث بحيث يأخذ كل فرع ما كان يستحقه أصله في تركة جده وان يقسم بينهم عند التقاعد قسمة الميراث للذكر مثل حظ الأنثيين ثم ان كانت في حدود ثلث التركة نفذت من غير حاجة الى إجازة الورثة ، وان زادت على الثلث ردت الى الثلث اذا لم يجز للورثة الزائد .

وكيفية حل المسائل التي بها وصية واجبة ما يلي :

يفرض من مات من الاولاد في حياة أبيه حيا عند موت أبيه أم أمه حتى يعرف مقدار نصيبه في تركته : ثم ان خرج نصيبه في حدود الثلث اخذه ورثته يقسم بينهم قسمة الميراث للذكر مثل حظ الانثيين . وان زاد نصيبه عن الثلث رد الى الثلث وقسم بين ورثته قسمة الميراث . وعند تعدد الاولاد المتوفين يجمع ما يرثه كل منهم فان كان في حدود الثلث نفذت ويقسم نصيب كل أصل على فرعه ، وان زاد على الثلث يرد الى الثلث ثم يقسم بنسبة نصيب كل منهم في تركة الميت ويقسم على ورثته . ويتبين بالتوضيح ذلك ناتي ببعض الأمثلة :

١ - مات رجل عن :

ابنين ، وابن ابن . ففي هذا المثال يكون ابن الابن محجوبا عن الميراث لوجود الابن الذي هو اقرب منه درجة ، فيستحق وصية واجبة بمقدار نصيب أبيه في حدود الثلث ولمعرفة ذلك نفرض ان الابن المتوفى حي عند موت أبيه فيكون قد ترك ثلاثة أبناء لكل منهم الثلث فيعطى ابن الابن الثلث وهو ما كان يستحقه أبوه من تركة جده لو كان حيا وصية واجبة . ويخرج أولا ثم يقسم ما بقى بعده وهو ما يسمى بتركة الميت على الابنين بالتساوي . فمثلا لو ترك ستون فدانا أعطى ابن الابن عشرون والباقي وهو أربعون فدانا هو التركة لكل ابن عشرون فدانا .

٢ - وفي مثال آخر :

لو مات الميت عن ابن ، وابن ابن ، فان ابن الابن محجوب بلابن ، وليبيان مقدار ما يستحقه وصية واجبة نفرض ان الميت قد مات عن ابنتين لكل منهما نصف التركة . لكن لما كانت الوصية الواجبة لا تزيد عن الثلث يرد ما يستحقه ابن الابن الى الثلث والباقي وهو الثلثان لابن ومن ثم فان ترك ثلاثين فدانا أعطى ابن الابن عشرة أفدنة والباقي يعطى لابن وهو عشرون فدانا .

٣ - مثال ثالث للتعدد :

مات الميت عن : ابن ، وابن ابن ، وابن بنت نفرض ان الابن والبنت اللذين توفيا في حياة أبيهما موجودان . فيكون الميت مات عن ابنتين ، وبنت

للبنات سهم من خمسة أسهم أصل المسألة ولكل ابن سهمان فيكون ما يستحقه الابن ، والبنت المتوفيان ميراثا ثلاثة أسهم من خمسة وهو أكثر من الثلث فيرد إلى الثلث ويقسم بنسبة ما يستحقه كل منهما ميراثا ثم يأخذ كل فرع ما يستحقه أصله فلو ترك الميت تسعين فدانا - أخذ ابن الابن ، وابن البنت ثلاثين فدانا منها وأخذ الابن ستين فدانا - ثم يوزع الثلث على ابن الابن ، وابن البنت مثالثة بنسبة ميراث أصلهما للذكر مثل حظ الأنثيين فيأخذ ابن البنت عشرة أفدنة ، وابن الابن عشرين فدانا .

٤ - مثال رابع :

مات رجل عن : ابن ، وابن ابن ، وبنت ابن ، الحل نفرض أنه مات عن ثلاثة أبناء فيكون لكل ابن ثلث التركة ، ثم يرد نصيبهما إلى الثلث والابن الباقي وهذا الثلث يقسم بالتساوي بين ابن الابن وبنت الابن باعتبار أن كلا منهما يأخذ نصيب والده ووالداهما متساويا في الاستحقاق .

وتسوق لخصوص مواد الوصية الواجبة في القانون المصري رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ :

مادة : (٧٦) إذا لم يوص الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكما بمثل ما كان يستحقه هذا التولد ميراثا في تركته لو كان حيا عند موته وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث والا يكون الميت قد أعطاه بنصيب عوض من طزيق تصرف آخر قدر ما يجب له وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله .

وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على أن يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره وإن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم إلى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتبة أكثر من الطبقات .

مادة : (٧٧) اذا اوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية ، وان اوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله .

وان اوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوصى له قدر نصيبه . ويوفى نصيب من اوصى له بأقل مما وجب من باقى الثلث ، فان ضاق عن ذلك كمل منه ومما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

مادة : (٧٨) الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا فاذا لم يوص الميت لمن وجبت لهم الوصية واوصى لغيرهما استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقى ثلث التركة ان وفى والا فمعه ومما اوصى به لغيرهم .

مادة : (٧٩) فى جميع الاحوال المبينة فى المادتين السابقتين يقسم ما يبقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالخاصة مع مراعاة احكام الوصية الاختيارية .

قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦

الباب الأول

أحكام عامة

القسم الأول

تعريف الوصية وركنها وشرائطها

مادة (١)

الوصية تصرف في التركة مضاف إلى ما بعد الموت .
 المذكرة الإيضاحية : تعريف الوصية في الأصل ^{القسم} قاصر فعند عتده إلى التعريف الوارد في المادة ليشمل جميع مسائل الوصية .

فهو يشمل ما إذا كان الموصى به مالا أو منفعه والموصى له من أهل التملك كالوصية لعين بالاسم أو بالوصف وهو ممن يحصون أو معبأ بالوصف ممن لا يحصون كالوصية للفقراء وما إذا كان الموصى له جهة من جهات الخير كالملاجئ والمدارس .

وشمل ما إذا كان الموصى به اسقاطاً فيه معنى التملك كالوصية بالإبراء من الدين وما إذا كان الموصى به اسقاطاً محضاً كالوصية بإبراء الكفيل من الكفالة وما إذا كان الموصى به حقاً من الحقوق التي ليست مالا ولا منفعه ولا اسقاطاً ولكنه مالى لتعلقه بالمال كالوصية بتأجيل الدين الحال والوصية بأن يباع ماله من فلان والمراد بالتركة كل ما يخلف فيه الوارث المورث مالا كان أو منفعه أو حقاً من الحقوق الأخرى المتعلقة بالمال التي تنتقل بالموت الذي تم في حال الحياة لا يكون إلا بعد الموت .

« صيغة الوصية »

مادة (٢)

تتخذ الوصية بالعبرة أو بالكتابة فإذا كان الموصى عاجزاً عنهما اعتقدت

الوصية بإشارته المفهومة . ولا يسمع عند الإنكار دعوى الوصية أو الرجوع القولى عنها بعد وفاة الموصى فى الحوادث السابقة على سنة ألف وتسعمائة وأحدى عشرة الأفرنجية إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى . وأما الحوادث الواقعة من سنة ألف وتسعمائة وأحدى عشرة الأفرنجية فلا تسمع فيها دعوى ما ذكر بعد وفاة الموصى إلا إذا وجدت أوراق رسمية أو مكتوبة جميعها بخط المتوفى وعليها امضاء كذلك . تدل على ما ذكر أو كانت ورقة الوصية أو الرجوع عنها مصدقاً على توقيع الموصى عليها .

المذكورة الايضاحية : هذه المادة جديدة وضعت لبيان بعض الأحكام المتعلقة بركن الوصية والشرط الأساسى فى صحتها . وهى تفيد الأحكام التالية :

١ - لا تنعقد وصية الناطق الا بالعبارة أو الكتابة ولا تنعقد بإشارته وهو مذهب الحنفية .

٢ - الأخرس ومعتقل اللسان والمريض الذى لا يستطيع النطق إذا كان يعرف الكتابة فلا تنعقد وصيته إلا بها . أما إذا كان لا يعرف الكتابة فإن وصيته تنعقد بإشارته المفهومة . ولكن لا يشترط فيمن يعرف الكتابة أن يكتب وصيته بخطه بل يكفى أن يكتبها له غيره فيقرأها أو يقرأها له غيره فيوقع عليها أخذاً من مذهب الامام أحمد بن حنبل . فعنده الإيجاب يكون بالقول أو بالفعل الذى يدل على الرضا والتوقيع فعل يدل على الرضا بالكتاب .

وباقى الأحكام فى هذه الفقرة تؤخذ من أقوال فى مذهب أبى حنيفة وفى إطلاق النص الذى نقله الحنفية عن الشافعية بالتسوية بين الأخرس ومعتقل اللسان والمريض الذى لا يقدر على النطق .

٣ - يشترط فى الوصية أن يصدر بها ائشهاد رسمى أو يحرر بها عقد عرهن يصدق فيه على امضاء الموصى أو ختمه أو يكتبها الموصى بخطه ويوقع عليها بامضائه . فإذا لم تتم الوصية على هذا الوجه كانت باطلة .

والحكم هنا يؤخذ بما ذكره على بن عبد السلام التصولي المالكى من الإشهاد على عقود التبرعات شرط فى صحتها ومن القاعدة الشرعية وهى أن لولى الأمر أن يأمر بالمباح لما يراه فى المصلحة العامة . ومتى أمر به وجبت طاعته وفى رأى بعض الفقهاء أمره بنشئ حكماً شرعياً فعقد الوصية وهو من عقود التبرعات يجوز أن يكون بأشهاد كتابى . ويجوز أن يكون بأشهاد شفوى وإذا رأى ولى الأمر أن يكون بأشهاد كتابى على الوجه المبين فى المادة وأمر به نشأ بأمره حكم شرعى يجب على الكافة أن يعملوا به وإلا كانت وصاياهم مردودة .

« شروط صحة الوصية »

مادة (٣)

يشترط فى صحة الوصية ألا تكون بمعصية وألا يكون الباعث عليها منافياً لمقاصد الشارع .
وإذا كان الموصى غير مسلم صحت الوصية إلا إذا كانت محرمة فى شريعته وفى الشريعة الإسلامية .

المذكورة الایضاحية : مادة جديدة لبيان شروط صحة الوصية :

(١) فإذا كان الموصى مسلماً اشترط لصحة وصيته : -

١ - ألا تكون بمحرم كالوصية للثباجة التى اعتاد بعض الناس عملها بعد الموت ويؤخذ فى هذا بمذهب الحنفية .

٢ - ألا يكون الباعث عليها منافياً لمقاصد الشرع كالوصية للخليلة وعدم صحتها يتفق مع القاعدة الشرعية « الأمور بمقاصدها » فالعمل الذى يقصد به أن يكون وسيلة الى الشر أو مكافأة عليه يكون حراماً وباطلاً .

ولما كان الباعث الذى بنافى مقاصد الشارع يختلف باختلاف المذاهب قصد به هنا أن يكون حراماً أو مكروهاً كراهة تحريم عند الحنفية .

(ب) وإن كان الموصى غير مسلم اشترط لصحة وصيته أن تكون غير

محرمه فى شريعته وعند المسلمين فإذا كانت محرمه فى شريعته جائزة عند المسلمين أو بالعكس أو جائزة فى الشريعتين كانت صحيحة .

وغير المسلم فى المادة شامل للوطنى والاجنبى فى دار الإسلام والمحررى فى دار الحرب والأحكام موافقة لمذهب الامام أبى حنيفة إلا فى الوصية بما هو قرينة عند المسلمين دون شريعة الموصى فإنها تصح على مذهب الامام الشافعى .

تقرير لجنة العدل بالشيوخ : - كانت الفقرة الثانية لهذه المادة كما وردت فى مشروع الحكومة فإذا كان الموصى غير مسلم صحت الوصية إذا كانت غير محرمه فى شريعته وعند المسلمين فعدلها اللجنة تعديلاً لفظياً لا يغير معناه بل يزيدها وضوحاً . مع مراعاة أن المراد من التحريم فى الإسلام هو المتفق عليه فى المذاهب الإسلامية التى تخبرت لجنة الأحوال من أحكامها .

« الوصية المعلقة بالشرط أو المقتترنة به »

مادة (٤)

مع مراعاة أحكام المادة الثالثة تصح الوصية المضافة أو المعلقة بالشرط أو المقتترنة به . وإن كان الشرط صحيحاً وجبت مراعاته مادامت المصلحة فيه قائمة ولا يراعى الشرط ان كان غير صحيح أو زالت المصلحة المقصودة منه . والشرط الصحيح هو ما كان فيه مصلحة للموصى أو الموصى له أو لغيرهما ولم يكن منهياً عنه ولا متافياً لمقاصد الشريعة

الملكرة الایضاحية : مادة جديدة وضعت لبيان الأحكام الأخرى المتعلقة بركن الوصية .

فالوصية عقد مضاف إلى وقت الموت وهى مع هذا تصح إضافتها إلى وقت قبل الموت وإلى وقت بعده . كما تصح معلقة على شرط أو مقتترنة بشرط صحيح وأحكامها فى كل ذلك وفق مذهب الحنفية .

أما إذا اقترنت بشرط باطل فإنها تصح ويبطل الشرط على مذهب

الحنفية وقولى الامامين شيخ الاسلام أحمد بن تيمية وابن القيم والشرط الباطل عند الحنفية ما كان مخالفاً لمقتضى العقد كما إذا أوصى لشخص بأرض على أن يجعلها بستاناً أو أوصى له بثلاث ماله على أنه إذا مات الموصى له وبقي من الوصية شيء كان لفلان لأن الوصية عقد تمليك والموصى له إذا ملك الوصية كان ملكه تاماً وهو حر فى طريق استقلالها فشرط استقلالها على وجه معين أو على أن يكون الباقي منها بعد الموت لشخص آخر لا لورثة الموصى له ينافى بمقتضى العقد .

والشرط الباطل عند ابن تيمية وابن القيم ما كان مخالفاً لمقتضى العقد أو مقاصد الشارع . كما إذا أوصى لأمرأة بشرط أن لا تتزوج أو أوصى لرجل بشرط أن يقتل خصمه أو يهجر أباه أو يأتى أمراً ينافى الآداب العامة أو غير ذلك مما هو ممنوع شرعاً .

« ما يشترط فى الوصى »

مادة (٥)

يشترط فى الوصى أن يكون أهلاً للتبرع قانوناً على أنه إذا كان محجوراً عليه لفسه أو غفلة أو بلغ من العمر ثمانى عشر سنة شمسية جازت وصيته بإذن المجلس الحسبى .

المذكورة الإيضاحية : المواد : ٥ ، ٦ ، ١٠ وضعت بدلاً من المادة ٥٣١ من الأصل لاستيفاء الأحكام الناقصة .

ويشترط فى الوصى أن يكون أهلاً للتبرع بأن يكون عاقلاً بالغاً راضياً فلا تصح وصية الصبى والمجنون والمعتوه ومن ذهب عقله بسكر أو غيره . ولا وصية المكروه والمخطئ والهازل لفوات شرط الرضا . وهذا مذهب الحنفية .

ولما كان يكفى عند الحنفية فى أهلية التبرع أن يكون الموصى بالغاً بالعلامات الطبيعية أو بالغاً السن خمس عشرة سنة . مع أن الوصية تصرف مالى والمصلحة تقضى بأن يكون المتصرف رشيداً طبقاً لقانون المجالس الحسبية . عدل عن مذهب الحنفية فى البلوغ ونص فى المادة على أن

المتصرف بالغا فى العمر إحدى وعشرين سنة شمسية أخذاً بمذهب المالكية والشافعية فالبالغ بالعلامات الطبيعية أو بالنسب يعتبر سفياً محجوراً عن التصرف حتى يرشد ولو كان له ولي وحتى يطلقه القاضى من الحجر إن كان له وصى فى مذهب المالكية . وهو لا يعد رشيداً ولا يطلقه القاضى من الحجر إلا اذا بلغ إحدى وعشرين سنة شمسية [مادة ٢٩ من قانون المجالس الحسبية] فهو قبل هذه السن سفية عند المالكية . والسنية لا تصح وصيته فى قول مذهب الشافعى وإن كانت صحيحة عند المالكية .

المرتد وضحة وصية المرتد . ونفاذها ولو مات على رده مذهب الصاحبين . وهى كوصايا غير المرتدين . فتصح للمسلم وغير المسلم من الوطنيين والأجانب فى دار السلام أو دار الحرب كما تصح للمرتدين وفقاً لما يقتضيه مذهب الحنفية وأحمد . والمراد بالمرتد فى المادة ما يشمل المرتدة .

« ما يشترط فى الموصى له »

مادة (٦)

يشترط فى الموصى له : -

- ١ - أن يكون معلوماً
- ٢ - أن يكون موجوداً عند الوصية إن كان معيناً فإن لم يكن معيناً لا يشترط أن يكون موجوداً عند الوصية ولا وقت موت الموصى وذلك مع مراعاة ما نص عليه فى المادة ٢ .

المذكورة الايضاحية : يشترط فى الموصى له أن يكون معلوماً وأن يكون موجوداً حين الوصية لمن كان معيناً من أهل الاستحقاق وهذا مذهب الحنفية والمراد بكونه معلوماً ألا يكون مجهولاً جهالة لا يمكن رفعها كالوصية لرجل أو لمن لا يحصون كالمسلمين إلا اذا ذكر لفظاً يبنى عن الحاجة كالوصية للفقراء . فإنها تصح لأنها وصية بالصدقة والصدقة لله تعالى وهو معلوم وتعيين الموصى له كما يكون بالاسم يكون بالإشارة وبالوصف المميز له عن غيره فلو أوصى لزيد ابن فلان أو لهذا الحمل أو للبكر من أولاد فلان الميت لزم أن يكون الموصى له موجوداً حين الوصية وإلا بطلت . وسيأتى فى المادة ٣٦ بيان مدة الحمل التى يعرف منها إن

كان الحمل موجوداً حين الوصية أو غير موجود .

ووصف أهلية الاستحقاق شرط فى الموصى له . بحيث اذا لم يكن من أهل التملك فإن الوصية لا تصح .

أما اذا كان الموصى له غير معين كالوصية لأولاد فلان فلا يشترط وجوده حين الوصية ولا عند موت الموصى وهذا مذهب الامام مالك . ولكن يستثنى من هذا الوصية بالتراتب لغير معين . فإنها لا تصح إلا بالنسبة للموجودين حين موت الموصى كما يأتى فى المادة ٧١ .

« الوصية للجهات »

مادة (٧)

تصح الوصية لاماكن العبادة والمؤسسات الخيرية وغيرها من جهات البر والمؤسسات العلمية والمصالح العامة وتصرف على عمارتها ومصالحها وفقرائها وغير ذلك من شئونها ما لم يتعين الصرف بعرف أو دلالة وتصح الوصية لله تعالى ولاعمال البر بدون تعيين جهة وتصرف فى وجوه الخير .

مادة (٨)

تصح الوصية لجهة معينة من جهات البر متوجداً مستقبلاً فإن تعذر وجودها بطلت الوصية .

المذكورة الايضاحية : - المادة السابعة مأخوذة من مذهب الحنفية وهى المادة ٥٤١ من الأصل بعد تهذيب عبارتها . وهذه المادة اشتملت على حكم جديد منتم لأحكام المادة ٧ وهو مأخوذ من مذهب المالكية والحنابلة فالوصية لجهة معينة من جهات البر متوجداً كالوصية للملجأ الذى سبنى فى الحى الفلاتى صحيحة فى مذهب المالكية . وصرف الموصى به لجهة أخرى من جهات البر . عند تعذر الصرف على الجهة المسماة مذهب الحنابلة .

« الوصية مع اختلاف الدارين »

مادة (٩)

تصح الوصية مع اختلاف الدين والملة وتصح مع اختلاف الدارين بينما لم

يكن الموصى تابعاً لبلد إسلامي والموصى له غير مسلم تابع لبلد غير إسلامي تمنع شريعته من الوصية لمثل الموصى .

المذكرة الايضاحية : - هذه المادة أصلها المادة ٥٤٢ من الأصل مع تعديل بعض الأحكام .

والقول بجواز الوصية مع اختلاف الدين والملة مذهب الحنفية . وهو يحقق المساواة بين المسلمين وغيرهم في «سعة الوصية» من بعضهم لبعض .

وتحقيق المساواة اقتضى جعل الصحة للملة مع اختلاف الدار إذا كان الموصى أخذاً مما روى عز أن النبي وأبى يوسف .

والمراد بالبلد الإسلامي ما كان تحت حكم المسلمين أو كان تحت حكم غيرهم وكانت شعائر الإسلام كلها أو غالباً مقامة فيه لأن دور الإسلام كلها دار واحدة ليس بين تابعيها اختلاف الدار .

« ما يشترط في الموصى به »

مادة (١٠)

يشترط فيه : -

١ - أن يكون مما يجرى فيه الإرث أو يصح أن يكون محلاً للتعاقد حال حياة الموصى .

٢ - أن يكون متقوماً عند الموصى إذا كان مالاً

٣ - أن يكون موجوداً عند الوصية في ملك الموصى ان كان معيناً بالذات .

المذكرة الايضاحية : - هذه المادة مأخوذة في جملتها من مذهب الحنفية وأصلها المادة ٥٣١ وإذا نص في هذا القانون على وصايا لا يتحقق فيها الضابط المذكور في هذه المادة كان الحكم استثناءً عما هنا .

ويشترط في الموصى به أن يكون مما يورث أو يقبل التملك بعقد من العقود في حياة الموصى . ولو أوصى بما تلد أفراسه قصرت الوصية على الموجودة من الأولاد حين موت الموصى لان ما تلد أفراسه بعد الموت لا

يدخل تحت الإرث ولا يقبل التملك بعقد فى حياة الموصى ولو أوصى بغلة أرضه دخل فى الوصية الغلة التى تكون موجودة حين موت الموصى وبعد موته لأنها تدخل تحت عقد الإيجار وإن كان الحادث بعد الموت لا يورث وإذا كان الموصى به ما لا اشترط فيه أن يكون متقوماً عند الموصى كالوصية بالخمر تصح من المسيحي دون المسلم وإن كان معيناً بالذات اشترط فيه أن يكون مملوكاً للموصى حين الوصية .

والمادة تشمل الوصية بمنفعة العين المستأجرة والوصية بالاجرة بناء على مذهب الامام الشافعى . فإن مذهبه يقضى بأن المنفعة والاجرة مما يورث لعدم انفساخ عقد الإيجار بموت أحد المتعاقدين .

« الوصية بالخلو وبالحقوق التى تنتقل بالإرث »

مادة (١١)

تصح الوصية بالخلو وبالحقوق التى تنتقل بالإرث ومنها حق المنفعة بالعين المستأجرة بعد وفاة المستأجر .

المذكرة الايضاحية : المراد بالحقوق التى تنتقل بالإرث حقوق الارتفاق فى الشرب - المجرى - السيل - التعلو ونحوها . وجواز الوصية بحق الشرب والمجرى والسيل . يأخذ من مذهب الحنفية ولكن لا تجوز الوصية بهذه الحقوق إلا تبعاً للأرض الموصى بها أو لملك أرض تنتفع بها . وجوازها بحق التعلو مذهب الإمام مالك . وجوازها بالخلو رأى بعض المتأخرين من فقهاء المالكية ، والخلو عندهم يشمل الحكر وهو منفعة مملوكة لصاحبه يجوز له التصرف فيها بالبيع والهبة والوصية . وتورث منه .

« الوصية بالأقراض »

مادة (١٢)

تصح الوصية بأقراض الموصى له قدرأ معلوماً من المال ولا ينفذ فيما زاد عن هذا المقدار على ثلث التركة إلا بإجازة الورثة .

المذكرة الايضاحية : مادة جديدة . الحكم بصحة الوصية بدفع مبلغ معين من ماله قرضاً لفلان مذهب الحنفية فان كان ماسماً يزيد على ثلث التركة توقف قرض الزائد على اجازة الورثة فان أجازوه نفذ وإن لم يجيزوا كان قرضه يقدر الثلث وهذا ما تقتضيه قواعد الحنفية فى تنفيذ الوصية .

الوصية بقسمة أعيان

مادة (١٣)

تصح الوصية بقسمة أعيان التركة على ورثة الموصى بحيث يعين لكل وارث أو لبعض الورثة قدر نصيبه وتكون لازمة نواة الموصى فإن زادت قيمة ما عين لأحدهم عن استحقاقه فى التركة كانت الزيادة وصية .

المذكرة الايضاحية : مادة جديدة وضعت لتسكين المورث من تنظيم تركته وقسمتها بين الورثة على وجه المصلحة التى يراها .

فيجوز للمورث أن يعين لكل وارث قدر نصيبه فى التركة وأن يوصى بأن يكون لكل وارث ما عينه له . ووصيته بذلك صحيحة نافذة قال بذلك بعض فقهاء الشافعية والحنابلة »

وبناء على ما جاء بالمادة ٣٨ من جواز الوصية للوارث بالثلث بدون توقف على اجازة الورثة يجوز للمورث أن يزيد فى بعض الانصاء ما يراه بحيث لا تتجاوز مجموع الزيادة ثلث التركة . فإن كان أكثر من الثلث ولم يجيز الورثة الزائد قسم الثلث بين أصحاب الأنصاء الزيدة بنسبة ما زاده لكل منهم ورد الباقي إلى التركة .

« بطلان الوصية »

مادة (١٤)

تبطل الوصية بجنون الموصى جنوناً مطبقاً اذا اتصل بالموت وكذلك تبطل بالنسبة للموصى له اذا مات قبل موت الموصى .

مادة (١٥)

تبطل الوصية اذا كان الموصى به معيناً وملك قبل قبول الموصى به .

مادة (١٦)

لا تبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفة أو الغفلة .

المذكرة الایضاحية : لا تبطل الوصية بالحجر على الموصى للسفة أو الغفلة فالأصل فی الوصية أن تبقى صحيحة حتى يظهر الموصى رغبته فی الرجوع فتبطل برجوع الموصى لأنها شرعت لتكون وسيلة إلى القربى بعد الموت ولئیصل الانسان بها من یحب ولكن قد طرأ علیها أو یقارنها ما یبطلها كزوال أهلية الموصى بما یمنع من استعمال حقه فی الرجوع عنها ولحقه أبطلت الوصية .

وفيما یلی المسائل التي تبطل بها المواد ١٤ ، ١٥ : -

أولاً الموصى : -

(١) تبطل الوصية اذا زالت أهلية الموصى بالجنون المطبق واتصل بالموت فقد كان یمكنه الرجوع عن الرجوع عن الوصية لولا الجنون المطبق المتصل فمرعاة لحقه أبطلت الوصية .

والمراد بالجنون ما یشمل العته وبالمطبق ما یكث شهراً وكل هذا مذهب الحنفية .

أما اذا لم یطبق الجنون أو لم یتمصل بالموت فإن الوصية لا تبطل أخذاً من مذهب المالكية . لأنه یمكنه أن یستعمل حقه وقت الإنفاة ولكن اذا زالت الأهلية بالحجر علیه للسفة أو الغفلة أو ارتد فإن الوصية لا تبطل أخذاً بقول المالكية فی الحجر وبقول الصحابين فی الردة .

(ب) الموصى له : -

تبطل الوصية اذا مات الموصى له قبل موت الموصى علم الموصى بموته أو لم یعلم وهو مذهب الحنفية .

(ج) الموصى به : -

تبطل الوصية اذا كان الموصى به معیناً بالذات وهلك قبل قبول الموصى

له بدون تعد لفوات محل الوصية . وكذلك تبطل الوصية اذا كان معيناً بالنوع بأن كان جزءاً من نوع معين بالذات فهلك النوع كذلك . كما لو أوصى له بفرس من أفراس العشرة المعلومة فهلكت .

ثانياً : - اذا كان الموصى به مجهولاً كالوصية بالجزء والسهم ولم يعرف قصد الموصى بقرينة أو عرف أما اذا عرف قصده فإن الموصى له يستحق القدر الذى أراده الموصى أخذاً من مذهب الامام ابن حزم .

مادة (١٧)

يمنع من استحقاق الوصية الاختيارية أو الوصية الواجبة قتل الموصى أو المورث عمداً سواء كان القاتل فاعلاً أصلياً أو شريكاً أم كان شاهد زور أدت شهادته إلى الحكم بالاعدام على الموصى وتنفيذه وذلك اذا كان القاتل بلا حق ولا عذر وكان القاتل عاقلاً بالغاً من العمر خمس عشرة سنة ويعد من الأعذار تجاوز حق الدفاع الشرعى .

المذكورة الابهضاحية : هذه المادة وصفت بدلاً من المادة ٥٣٩ فى الأصل وخالفها فى كثير من الأحكام لأن المصلحة اقتضت ذلك .

وهى تشتمل على ما يأتى من الأحكام : -

أولاً : - (١) تبطل الوصية للقاتل المباشر عمداً سواء كان القتل قبل الوصية أم بعدها ولو أجاز الورثة الوصية أو أجازها الموصى بعد القتل وقبل الموت عملاً بقول أبى يوسف .

(٢) وتبطل الوصية للمتسبب عمداً فى قتل الموصى عملاً بقول فى مذهب الشافعى .

(٣) وتبطل وصية القاتل اذا كانت سنة اثنى عشر سنة عملاً بمذهب الحنفية وقول فى مذهب الشافعية . فإذا كان بالغاً فى هذه السن بطلت فى المذهبين . وان كان غير بالغ بطلت فى مذهب الامام مالك

(٤) وتصح الوصية للقاتل خطأ عملاً بمذهب الامام مالك .

ثانياً : - (١) بدخل فى القتل العمد المباشر من أجهز على شخص بعد أن أنفذ آخر مقتلاً من مقاتله فإنهما يمتعان من الوصية أخذاً بقولين فى مذهب الحنفية والمالكية . قول بأن القاتل هو الأول وقول بأن القاتل هو الثانى .

(٢) ويدخل فى القتل بالتسبب الأمر والدال والمحرض والمشارك والريشة [وهو من يراقب المكان أثناء مباشرة القتل] وواضع السم وشاهد الزور الذى بنى على شهادته الحكم بالاعدام عملاً بمذهب الامام أحمد ويشترط فى القتل العمد مباشرة أو بالسبب ألا تكون من القاتل أقل من اثنتى عشرة سنة وألا يوجد سبب من أسباب الإباحة أو موانع العقاب المبينة فى الباب التاسع من الكتاب الأول من قانون العقوبات وألا يكون القتل فى حالة الدفاع الشرعى ولو تجاوز القاتل حق الدفاع أو فى حال مفاجأة الزوجة الزانية . وهذه المسائل هى التى ذكرتها المادة الخامسة من قانون الموارث وأحالت عليها الفقرة الثانية من المادة ١٨ من قانون الوصية .

ويجمع هذه المسائل عدا مسألة السن ألا يكون القتل بحق أو بعذر وهو مذهب أبى يوسف وأن يكون القاتل عاقلاً وهو محل اتفاق ويترتب على ذلك : -

أولاً : - اشترط كون القاتل عاقلاً يخرج الأحوال التالية : -

- ١ - الجنون والعاهة العقلية .
- ٢ - ارتكاب القاتل القتل وهو فى غيبوبة ناشئة عن عقاقير أياً كان نوعها إذا أخذها قهراً عنه وهو غير عالم بها .

ثانياً : - اشترط كون القتل بحق يخرج الأحوال التالية : -

- ١ - القتل قصاصاً أو حداً .
- ٢ - القتل فى حالة من حالات الدفاع الشرعى عن النفس أو المال ما هو منصوص عليه فى المواد ٢٤٥ ، ٣٤٩ ، ٢٥٠ عقوبات .

ثالثاً : - العذر يشمل الأمور التالية : -

١ - قتل الزوج وزوجه والزانى بها عند مفاجأتها حال الزنا [مادة ٢٣ عقوبات] .

٢ - تجاوز حدود حق الدفاع الشرعى [مادة ٢٥١ عقوبات] .

٣ - اذا كان القاتل مكرهاً بملجئ عملاً بقول الامام أبى حنيفة مادة ٦١ عقوبات

ملحوظة - أريد أن ألفت نظر القارئ إلى أن المراد بالوصية فى الأحكام المتقدمة ما يشمل الوصية الاختيارية والواجبة .

القسم الثانى الرجوع عن الوصية

مادة (١٨)

يجوز للموصى الرجوع عن الوصية كلها أو بعضها صراحة أو دلالة ويعتبر رجوعاً عن الوصية كل فعل أو تصرف يدل بقرينة أو عرف على الرجوع عنها .

ومن الرجوع دلالة كل تصرف يزيل ملك الموصى عن الموصى به .

الملاحظة الإيضاحية : اتفق الفقهاء على أن الوصية عقد غير لازم وأنه يجوز للموصى الرجوع عنها كلها أو بعضها مادام حياً .

واتفقوا على أن الرجوع عن الوصية يكون بالقول الصريح وبالفعل وبكل تصرف يدل على الرجوع أو ينشئ عنه .

ومع الاتفاق على هذا الأساس اختلفوا فى كثير من الأفعال والتصرفات لاختلاف أنظارهم فى دلالتها عليه اعتماداً على العرف أو القوانين الأخرى ولهذا يشترط فى الرجوع أن يكون بالكتابة حتى لا يحصل خلاف فى تصرفات الموصى وأفعاله . هل قصد بها الرجوع عن وصيته أولاً ولبيكون التشريع متجانساً فى عقد الوصية والرجوع عنها تنص فى المادة ١٨ على أن الرجوع يجب أن يكون بالكتابة . ولما كان التصرف الذى يزيل ملك

الموصى عن الوصية بغير عوض لا يحتمل خلافاً فى أنه رجوع عن الوصية ولكن الخلاف انما يكون فى أصل التصرف اشترط أن يكون التصرف بالكتابة على الوجه المبين فى المادة الثانية .

والمادة ١٨ تشمل التصرف الذى يزيل الموصى به عن ملك الموصى بغير عوض كالهبة والوقف أو بعوض غير مالى كأن يجعله بدلاً فى الثلغ .

مادة (١٩)

لا يعتبر رجوعاً عن الوصية جحداً ولا إزالة بناء التعيين الموصى بها ولا الفعل الذى يزيل اسم الموصى به أو يغير معظم صفاته ولا الفعل الذى يوجب فيه زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها إلا اذا دلت قرينه أو عرف على أن الرضى يقصد بذلك الرجوع عن الوصية .

المذكورة الإيضاحية : هذه المادة وضعت بدلاً من المواد : ٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ من الأصل الوارد فيها عدا جحد الوصية تعد رجوعاً فى مذهب الحنفية مع أن قصد الرجوع فيها غير مبين لهذا عدل عن مذهبهم إلى غيرهم .

فأخرج الموصى به عن الملك بعوض لا بعد رجوعاً عن الوصية عند بعض العامة كما فى جواهر الكلام .

وباقى المسائل لا تعد رجوعاً أخذاً فى قول أشهب وابن القاسم وأصغ من فقهاء المالكية . والغرض مما جاء فى المادة أن هذه الأفعال لا تعد فى ذاتها رجوعاً عن الوصية وأنها لا تكون رجوعاً إلا بالطريقة المبينة فى الفقرة الثانية من المادة السابقة .

القسم الثالث

قبول الوصية وردها

من يكون منه قبول الوصية

مادة (٢٠)

تلزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى فإذا

كان الموصى له جنيماً أو قاصراً أو محجوراً عليه يكون قبول الوصية أوردتها
من له الولاية على ماله بعد اذن المجلس المحسى ويكون القبول عن الجهات
والمؤسسات والمنشآت ممن يمثلها قانوناً فإن لم يكن لها من يمثلها لزم
الوصية بدون توقف على القبول .

المذكرة الإيضاحية : هذه المواد [٢٠ - ٢٥] وضعت بدلاً عن
المادة ٥٤٣ من الأصل وقد استوفت فيها الأحكام من مذهب الحنفية وغيرهم
وقبول الوصية صراحة أو دلالة بعد موت الموصى شرط في لزومها .

وثبت ملك الموصى به عند الحنفية . والمراد بالقبول دلالة الاتيان بما
يدل على الرضا وهو مذهب الحنابلة ومقتضى كلام الحنفية في الهبة .

(١) يقبل عن الصغير والمحجور عليه من له الولاية على ماله مأخذاً من
مذهب الشافعية في الجئين . ومذهبهم ومذهب المالكية في المحجور
عليه . ومثل القبول في ذلك الرد .

(٢) ويقبل من جهات البر كالمؤسسات العلمية والدينية والملاجئ
والمستشفيات ونحوها من يمثلها شرعاً أو قانوناً . فإن قبل الوصية
لزم وثبت الملك وإن ردها بطلت ولا يعتبر القبول من الموصى لهم
كطلبة المدرسة والموجودين بالملاجئ أو المستشفيات مأخذاً في مذهب
الشافعية والامامية والقواعد الشرعية العامة .

(٣) اذا لم يكن لجهات البر من يمثلها كالفقراء والحجج ونحوها فإن
الوصية تلزم بلا قبول ولا خلاف في ذلك بين المذاهب .

مادة (٢١)

اذا مات الموصى له قبل قبول الوصية وردها قام ورثته بمقامه في ذلك

المذكرة الإيضاحية : يقوم الوارث مقام الموصى له اذا مات قبل
القبول أو الرد وهو مذهب الشافعية .

الموصى عن الوصية بغير عوض لا يحتمل خلافاً فى أنه رجوع عن الوصية ولكن الخلاف انما يكون فى أصل التصرف اشترط أن يكون التصرف بالكتابة على الوجه المبين فى المادة الثانية .

والمادة ١٨ تشمل التصرف الذى يزيل الموصى به عن ملك الموصى بغير عوض كالهبة والوقف أو بعوض غير مالى كأن يجعله بدلاً فى الخلع .

مادة (١٩)

لا يعتبر رجوعاً عن الوصية جرحها ولا إزالة بناء العين الموصى بها ولا الفعل الذى يزيل اسم الموصى به أو يغير معظم صفاته ولا الفعل الذى يوجب فيه زيادة لا يمكن تسليمه إلا بها إلا اذا دلت قرينه أو عرف على أن الوصى يقصد بذلك الرجوع عن الوصية .

المذكورة الايضاحية : هذه المادة وضعت بدلاً من المواد : ٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٥٤٦ من الأصل الوارد فيها عند جحد الوصية تعد رجوعاً فى مذهب الحنفية مع أن قصد الرجوع فيها غير مبين لهذا عدل عن مذهبهم إلى غيرهم .

فأخرج الموصى به عن الملك بعوض لا يعد رجوعاً عن الوصية عند بعض العامة كما فى جواهر الكلام .

وباقى المسائل لا تعد رجوعاً أخذاً فى قول أشهب وابن القاسم وأصيح من فقهاء المالكية . والغرض مما جاء فى المادة أن هذه الأفعال لا تعد فى ذاتها رجوعاً عن الوصية وأنها لا تكون رجوعاً إلا بالطريقة المبينة فى الفقرة الثانية من المادة السابقة .

القسم الثالث

قبول الوصية وردها

من يكون منه قبول الوصية

مادة (٢٠)

تلتزم الوصية بقبولها من الموصى له صراحة أو دلالة بعد وفاة الموصى فإذا

كان الموصى له جنيئاً أو قاصراً أو محجوراً عليه يكون قبول الوصية أورها
من له الولاية على ماله بعد اذن المجلس الحسى ويكون القبول عن الجهات
والمؤسسات والمنشآت ممن يمثلها قانوناً فإن لم يكن لها من يمثلها ائمت
الوصية بدون توقف على القبول .

المذكورة الایضاحية : هذه المواد [٢٠ - ٢٥] وضعت هدلاً عن
المادة ٥٤٣ من الأصل وقد استوفت فيها الأحكام من مذهب الحنفية وغيرهم
وقبول الوصية صراحة أو دلالة بعد موت الموصى شرط نى لزومها .

وثبت ملك الموصى به عند الحنفية . والمراد بالقبول دلالة الاتيان بما
يدل على الرضا وهو مذهب الحنابلة ومقتضى كلام الحنفية فى الهبة .

(١) يقبل عن الصغير والمحجور عليه من له الولاية على ماله أخذاً من
مذهب الشافعية فى الجنين . ومذهبهم ومذهب المالكية فى المحجور
عليه . ومثل القبول فى ذلك الرد .

(٢) ويقبل من جهات البر كالمؤسسات العلمية والدينية والملاجئ
والمستشفيات ونحوها من يمثلها شرعاً أو قانوناً . فإن قبل الوصية
لزم وثبت الملك وإن ردها بطلت ولا يعتبر القبول من الموصى لهم
كطلبة المدرسة والموجودين بالملاجئ أو المستشفى أخذاً فى مذهب
الشافعية والامامية والقواعد الشرعية العامة .

(٣) اذا لم يكن لجهات البر من يمثلها كالفقراء والحجيج ونحوها فإن
الوصية تلزم بلا قبول ولا خلاف فى ذلك بين المذاهب .

مادة (٢١)

اذا مات الموصى له قبل قبول الوصية وردها قام ورثته مقامه فى ذلك

المذكورة الایضاحية : يقوم الوارث مقام الموصى له اذا مات قبل
القبول أو الرد وهو مذهب الشافعية .

مادة (٢٢)

لا يشترط فى القبول ولا فى الرد أن يكون فور الموت ومع ذلك تبطل الوصية اذا أبلغ الوارث أو من له تنفيذ الوصية الموصى له بإعلان رسمى مشتمل على بيان كاف عن الوصية وطلب منها قبولها أو ردها ونص على علمه بذلك ثلاثون يوماً كاملة خلاف مواعيد المسافة القانونية ولم يجب بالقبول أو الرد كتابة دون أن يكون له عذر مقبول .

المذكرة الإيضاحية :

- ١ - يصح القبول قبل الموت ويصح مترخياً وهو مذهب الحنفية .
- ٢ - اذا طلب الوارث أو من له تنفيذ الوصية من الموصى له القبول أو الرد بإعلان كتابى ومضى على علمه بهذا الطلب ثلاثون يوماً كاملة ولم يقبل أو يرد ولم يكن له عذر مقبول اعتبر رداً وبطلت وصيته أخذاً من مذهب الشافعية والحنابلة . والمراد بمن له تنفيذ الوصية وصى التركة وولى الورثة أو بعضهم والوصى عليهم أو على بعضهم سواء كان وصى الميت أم وصى القاضى .

« قبول بعض الوصية ورد البعض »

مادة (٢٣)

إذا قبل الموصى له بعض الوصية ورد البعض الآخر لزم الوصية فيما قبل وبطلت فيما رد وإذا قبلها بعض الموصى لهم وردها الباقرن لزم بالنسبة لمن قبلوا وبطلت بالنسبة لمن ردوا .

المذكرة الإيضاحية : مطابقة القول للإيجاب ليست شرطاً فى لزوم الوصية فقبول الموصى له بعض الوصية ورد البعض وقبول بعض الموصى لهم فى عقد واحد ورد الباقرن معتبراً وتلزم الوصية فيما قبل وتبطل فيما رد وهو مذهب الحنفية .

« رد الوصية قبل موت الموصى وبعده »

مادة (٢٤)

لا تبطل الوصية بردها قبل موت الموصى
فإذا رد الموصى له الوصية كلها أو بعضها بعد الموت وقبل القبول بطلت
فيما رد وإذا ردها كلها أو بعضها بعد الموت والقبول وقبل منه ذلك أحد من
الورثة انفسخت الوصية وإن لم يقبل منه ذلك أحد منهم بطل رده .

الملاكمة الإيضاحية : رد الموصى له الوصية كلها أو بعضها قبل
الموت باطل وإذا كان الموصى له معيناً بالذات أو بالوصف ورد الوصية كلها
أو بعضها بعد موت الموصى وقبل القبول بطلت فيما رد ولا يملك أن يعود
إلى قبول ما رده بل يكن تركه للموصى . وإذا كان رده بعد الموت والقبول
وقبل منه الورثة كلهم أو بعضهم فسخت الوصية فيما رد وكان تركه وإن لم
يقبل منه أحد بطل رده وهذا مذهب الحنفية . وإذا كانت الوصية لقدم
محصورين بلفظ يتناولهم ولم يعنوا بأسمائهم فرد بعضهم الوصية له بعد
موت الموصى فطبقاً لأحكام المادة ٢٢ تبطل الوصية في حقه وتكون كلها
للباقيين من الموصى لهم .

« وقف استحقاق الوصية »

مادة (٢٥)

إذا كان الموصى له موجوداً عند موت الموصى استحق الموصى به من حين
الموت ما لم يغير نص الوصية ثبوت الاستحقاق في وقت معين بعد الموت .
وتكون زوائد الموصى به من حين الملك إلى القبول للموصى له ولا تعتبر
وصية وعلى الموصى له نفقة الموصى به في تلك المدة .

الملاكمة الإيضاحية :

١ - بالقبول يملك الموصى له الوصية من حين الموت إذا كان الموصى له
موجوداً ووقته وكانت الوصية مضافة إلى الموت نفسه غير متأخرة عنه
وهو مذهب الحنفية وإن كان غير موجود حين الموت وإن كانت الوصية

مضافة الى وقت بعده فإن الملك يثبت بالقبول من حين وجود الموصى
فى الحالة الاولى ومن حين الوقت المضاف اليه فى الحالة الثانية أخذاً
فى مذهب المالكية .

٢ - زوائد الموصى به الحادثة بعد الموت أو بعد وجود الموصى له أو بعد
الوقت الذى أضيفت له الوصية وقبل القبول والحادثة بعد القبول وقبل
القسمة تكون ملكاً للموصى له متى قبل . فلا تدخل فى حساب
خروج الوصية من الثلث لأنها غاء ملكه أخذاً من مذهب الشافعية .

٣ - ونفقة الوصية وزوائدها فى هذه المدة تكون على الموصى له لأنها نفقة
ملكة . «

أحكام الوصية

الفصل الأول

فى الموصى له

الوصية للمعدوم

مادة (٢٦)

تصح الوصية للمعدوم بالأعيان للمعدوم ولما يشمل الموجود والمعدوم ممن يحصون فإن لم يوجد أحداً من الموصى لهم وقت موت الموصى كانت الغلة لورثته وعند اليأس من وجود أحد من الموصى لهم تكون العين الموصى بها ملكاً لورثة الموصى

وأن وجد أحد من الموصى لهم عند موت الموصى أو بعده كانت الغلة له الى أن يوجد غيره فيشترك معه فيها وكل من يوجد منهم يشترك فيها مع من يكون موجوداً وقت ظهور الغلة الى حين اليأس من وجود مستحق آخر فتكون العين للموصى لهم جميعاً ويكون نصيب من مات منهم تركته عنه .

مادة (٢٧)

إذا كانت الوصية لمن ذكروا فى المادة السابقة بالمنافع وحدها ولم يوجد منهم أحداً عند وفاة الموصى أو بعدها كانت المنفعة له ولكل من يوجد بعده من المستحقين الى حين انقراضهم فتكون المنفعة لورثة الموصى وعند اليأس من وجود غيرهم من الموصى لهم ردت العين لورثة الموصى .

مادة (٢٨)

إذا لم يوجد من الموصى لهم غير واحد انفرد بالغلة أو العين الموصى بها الا إذا دلت عبارة الموصى أو قامت قرينة على أنه قصد التعدد ففي هذه الحالة يصرف للموصى به نصيبه من الغلة ويعطى الباقي لورثة الموصى وتقسم العين بين الموصى له وبين الورثة الموصى عند اليأس من وجود مستحق آخر

الملازمة الإيضاحية : اشتملت هذه المواد : ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ على أحكام جديدة مأخوذة عن مذهب الإمام مالك بقصد التوسعة على الناس لأنه لا يشترط في مذهب وجود الموصى له وقت الوصية ولا وقت موت الموصى خلاف المذهب الحنفية فإنه يشترط فيه ذلك .

١ - والمراد بالممدوم من لم يوجد لا من كان موجوداً ثم انعدم وبالموجود ما يعم الموجود بالذات وبالوصف .

٢ - فإن كانت الوصية لمن يمكن حصرهم سواء ذكرهم الموصى بلفظ يدل على أنهم لم يولدوا كالوصية لمن سيوجد لفلان أو لمن يكون قتيلاً منهم ولم يكن قتيلاً بين الوصية أو ذكرهم بلفظ يشمل الموجود منهم ومن لم يوجد كالوصية لأولاد زيد أو لطلبة العلم منهم ذائعة قبل وجود أحد تكون ملكاً لورثة الموصى .

الوصية للطبقات

مادة (٢٩)

إذا كانت الوصية بالمنافع لأكثر من طبقتين لا تصح إلا للطبقتين الأولتين فإذا كانت الوصية مرتبة الطبقات يكون استحقاق الطبقة الثانية عند اليأس من وجود أحد من أهل الطبقة الأولى أو انقراضهم واليأس وإذا انقضت الطبقات كانت العين تركة إلا إذا كان قد أوصى بها أو ببعضها لغيرهم :

الملازمة الإيضاحية :

١ - في الوصية بالمنفعة للطبقات لا يشترط الترتيب بينها فلا فرق بين الوصية لأولاد فلان وأولاده وبين الوصية لأولاده ثم من بعدهم لأولاد أولاده في أن كلا منهما وصية للطبقتين .

٢ - والخلاف إنما هو في طريقة الاستحقاق ففي المثال الأول كل من وجد من الأولاد وأولاد الأولاد اشترك في الوصية . وفي المثال الثاني لا يستحق أولاد الأولاد مادام أحد من الأولاد موجوداً .

٣ - بعد انقراضهم الموصى لهم في الطبقتين واليأس من وجود أحد تكون العين الموصى بنفعها لورثة الموصى أو لمن أوصى له بها .

٤ - إذا كانت الوصية بالمنفعة لأكثر من طبقتين بطلت فيما زاد عليهما أما صحة الوصية للطبقتين فمبنى على مذهب الامام مالك .

الوصية لمن لا يحصون

مادة (٣٠)

تصح الوصية لمن لا يحصون ويختص بها المحتاجون منهم ويترك أمر توزيعها بينهم لاجتهاد من له تنفيذ الوصية دون التقيد بالتعميم أو المساواة .

ومن له تنفيذ الوصية هو الرضى المختار فإن لم يوجد فهية التمرقات أو من تعينه لذلك .

المذكورة الإيضاحية : هذه المادة جديدة مأخوذة من مذهب الامام مالك ومن القاعدة الشرعية وهى أن لولى الأمر أن يأمر بمباح فمذهب الامام مالك يجيز الوصية لمن لا يحصون [كالوصية لأهل القاهرة] ينص على أنه ينبغي إشار المحتاجين منهم وأنه لا يلزم التعميم ولا المساواة بل يترك الأمر فى ذلك لاجتهاد منفذ الوصية أو الحاكم . والقاعدة الشرعية تقضى بأن لولى الأمر أن يعين الجهة التى يجب الصرف اليها وهم المحتاجون فتختص بهم دون غيرهم .

الوصية لمن يحصون

مادة (٣١)

إذا كانت الوصية لتقوم محصورين بلفظ يتناولهم ولم يعينوا بأسمائهم وكان بعضهم غير أهل للوصية وقت وفاة الموصى وكان جميع ما أوصى به مستحقاً للآخرين مع مراعاة أحكام المواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ .

مادة (٣٢)

إذا كانت الوصية مشتركة بين معينين وجماعة أوجهة أو بين جماعة ووجهة أو بينهم جميعاً كان لكل معين ولكل فرد من أفراد الجماعة المحصورة

ولكل جماعة غير محصورة ولكل جهة سهم من الموصى به .

مادة (٢٢)

إذا كانت الوصية للمعينين عاد إلى تركة الموصى ما أوصى به لمن كان غير أهل للوصية حين الوفاة .

المذكورة الايضاحية :- المادتان ٣١ ، ٣٢ تكمل احدهما الأخرى وأولادهما الجديدة والثانية أصلها المادة ٥٥ من الأصل وعدل فيها عن مذهب الحنفية إلى غيره لأنه أصلح للعمل .

١ - فإذا كانت الوصية لمحصورين معينين بالاسم أو بما يدل على التعيين الشخصي ولم يصح الإيجاب بالنسبة لبعضهم بأن كان غير أهل للملك كما إذا أوصى لمحمد وعلى فكان أحدهما ميتاً أوصح الإيجاب لهم جميعاً ثم مات بعضهم قبل موت الموصى أورد الوصية بعد موته فإن الباقي منهم لا يأخذ إلا حصته في الوصية وحصته من خرج من الوصية تكون لورثة الموصى أخذاً من مذهب الشافعي .

٢ - وإن كانت لمحصورين غير معينين بأن كان اللفظ يصدق عليهم جميعاً قلو أو كثر أو فكان بعضهم غير أهل للوصية من حين صدورها كانت الوصية للباقيين لأن اللفظ يشملهم وإن صح الإيجاب لهم ثم خرج بعضهم من الوصية كموته قبل الموصى أورد الوصية بعد موته فإن الوصية تكون للباقيين منهم أخذاً من مذهب الإمام مالك . فلو أوصى لولد عبد الله الفقراء منهم فكان منهم وقت الوصية أغنياء كانت الوصية للفقراء لعدم صحة الإيجاب في الأغنياء ولو مات بعض من صح الإيجاب فيهم قبل موت الموصى أورد الوصية بعد موته خرج من الوصية أيضاً وكانت لمن بقى بعد ذلك ولو واحد لأنه ولد عبد الله وفي الوصية للمحصورين غير المعينين يجب مراعاة ما نص عليه في المواد : ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ .

أما المادة ٣٢ فهي مادة جديدة وضعت لبيان نصيب الموصى به لكل

معين أو جماعة محصورة أو غير محصورة أو جهة والحكم فى هذا وفق مذهب الحنفية : -

(١) فلو أوصى لمعين مع قوم محصورين كالوصية لعبد الله وأولاده بكر كانت الوصية على عدد الرؤوس .

(٢) ولو أوصى لمعين وقوم غير محصورين أو جهة من جهات البر كان للمعين لهم ولغير المحصورين سهم وجهة البر سهم . وإن كان المعين متعدداً كان لكل واحد سهم . فلو أوصى لزيد وعمرو وعبد الله وفقراء مدينة الاسكندرية وملجأ العجزة كانت الوصية أخماساً لكل واحد من المعينين سهم وللفقراء سهم وللملجأ سهم .

(٣) ولو أوصى لجهة من جهات البر وقوم غير محصورين كان للجهة نصف الوصية والنصف الثانى لغير المحصورين .

(٤) ولو كان الموجود حين موت الموصى بعض من يحصون ويحتمل وجود غيره اتبع فى ذلك ما نص عليه فى المواد : ٢٧ ، ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ . كما اذا أوصى لزيد وولد عبد الله فإن القلة تقسم على خمسة لزيد سهم ولكل واحد من أولاد عبد الله يشترك مع من يكون موجوداً وسبق أن هذا الحكم مأخوذ من مذهب المالكية .

« عود ما أوصى به الى التركة »

مادة (٣٤)

إذا بطلت الوصية لمعين أو جماعة عاد الى تركة الميت ما أوصى به اليهم ويخاص الورثة أرباب الوصايا الباقية اذا ضاق عنها محل الوصية .

المذكورة الایضاحية : هذه المادة جديدة والقول يعود نصيب من بطلت وصيته الى ورثة الموصى يؤخذ من مذهب الشافعى والتقول بالمحاصة مأخوذ من مذهب الامام مالك فإذا أوصى لأخيه برع تركته ولأولاد ابنه بالثمن وهم ثلاثة وللفقراء بثمان آخر فلم يجز الورثة الوصية بما زاد على الثلث ورد الأخ الوصية أو مات قبل موت الموصى كان الثلث بين الوصايا بالمحاصة وسئل ورثة الموصى محل الأخ فى حصته .

« الوصية للحمل »

مادة (٢٥)

تصح الوصية للحمل فى الأحوال الآتية :-

١- إذا أقر الموصى بوجود الحمل وقت الوصية وولد حياً خمسة وستين وثلاثمائة يوم فأقل من وقت الوصية

٢- إذا لم يقر الموصى بوجود الحمل وولد حياً لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من وقت الوصية ما لم تكن الحامل وقت الوصية معتدة لوفاة فرقة بائنة تصح الوصية إذا ولد حياً خمسة وستين وثلاثمائة يوم فأقل من وقت الموت أو الفرقة البائنة .

وإذا كانت الوصية لحمل معين اشترط لصحة الوصية مع ما تقدم بشيوت نسبة من ذلك المعين وتوقف غله الموصى به إلى أن ينفصل الحمل حياً فتكون له .

المذكورة الايضاحية : مذهب الحنفية الذى جرى عليه العمل أنه يكفى فى حياة الحمل الموصى له أن يولد أكثره حياً . وقد رأى من المصلحة العدل عن مذهب الحنفية إلى مذهب الشافعى الذى يشترط فى الحياة أن يولد الحمل وبه حياة مستقرة . والحياة المستقرة تثبت بوجود الأعراض الظاهرة للحياة كالبكاء والصراخ والشهيق فإن لم توجد هذه الأعراض رجع إلى رأى الأطباء الشرعيين للتحقق من أن الجنين ولد حياً حياة يقينية .

(أ) ويشترط لصحة الوصية للحمل أن يكون موجوداً من حين الوصية وهو يعتبر موجوداً حين الوصية إذا تحقق فيه ما يلى :-

(١) إذا أقر الموصى بالحمل وقت الوصية سواء أكانت الحامل زوجاً أو خالية من الزواج وعدتهم أم معتدة اشترط أن يولد الحمل لسنة شمسية فأقل من وقت الوصية . فإن لم يوجد اقرار من الموصى :-

(٢) اشترط أن يولد حياً لسبعين ومائتى يوم على الأكثر من وقت الوصية إن كانت الحامل زوجاً أم خالية من الأزواج وعدتهم .

(٣) اشترط أن يولد لسنة شمسية فائت من وقت الوصية ان كانت الحامل معتدة لوقاة أو فرقة بائة .

(ا) وإذا كانت الوصية لحمل من شخص معين اشترط مع ما ذكر أن يثبت نسب الحمل شرعاً لذلك المعين .

(ب) وإذا مات الموصى قبل انفصال الحمل أوقفت غلة الموصى به وإن كانت له عليه حتى ينفصل الحمل حياً فتكون له وإلا كانت لورثة الموصى وهذه الأحكام تؤخذ من فقه الحنفية والشافعية والحنابلة ورأى محمد بن الحكم .

(١) مذهب الحنفية :- إذا أقر الموصى بالحمل حين الوصية وكانت الحامل زوجة أو معتدة فلا تصح الوصية إلا إذا وضعت حملها حياً لأقل من سنتين من وقت الوصية . وإن كانت معتدة ولم يحصل اقرار بالحمل اشترط لصحة الوصية أن تأتى به لأقل من سنتين من وقت الموت أو الفرقة البائة إن كانت غير زوجة ولا معتدة أقر الموصى وقت الوصية أم لم يقر .

« تعدد الحمل »

مادة (٣٦)

إذا جاءت الحامل فى وقت واحداً أو فى وقتين بينهما أقل من ٦ شهور بولدين حين أو أكثر كانت الوصية بينهم بالتساوى إلا إذا نصت الوصية على خلاف ذلك .

وإن انفصل أحدهم غير حى استحق الحى منهم كل الوصية . وإن مات أحد الأولاد بعد الولادة كانت حصته بين ورثته فى الوصية بالاعيان وتكون لورثة الموصى فى الوصية بالمنافع .

المذكورة الايضاحية : هذه المادة وفق مذهب الحنفية وقد وضعت هى والمادة ٣٦ بدلاً من ٥٤ من الأصل لأنهما أظهر وأشمل للأحكام .

١- فإذا أتت الحامل بولدين حين أو أكثر فى وقت واحد أو فى وقتين بينهما أقل من ستة أشهر كانت الوصية بينهم بالتساوى إلا إذا نص

- الموصى على أن تكون القسمة بينهم على وجه آخر كأن يشترط في الاستحقاق كون الحمل ذكراً أو أنثى أو المفاضلة بينهما فيعمل بشرطه
- ٢- وإن مات أحد الأولاد بعد انفصاله حياً فإن كانت الوصية بالاعيان كانت حصته لورثته لأنه ملكها ملكاً تاماً وإن كانت الوصية بالمنافع كانت حصته لورثة الموصى .
- ٣- وإن انفصل أحد الأولاد ميتاً كانت الوصية كلها للباقي منها .

الفصل الثاني

الموصى به

الوصية للوارث وما زاد عن الثلث

مادة (٣٧)

تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ في الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه .

وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على إجازة الخزانة العامة .

المذكورة الإيضاحية : هذه المادة وضعت بدلاً من المواد : ٥٣٦ ، ٥٣٧ ، ٥٣٤ من الأصل .

١- الوصية للوارث : صحة الوصية للوارث بما لا يزيد على الثلث مذهب جمهور الفقهاء ونفاذها يؤخذ من الآية الكريمة « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين .

وهو رأى فريق المفسرين ومنهم أبو مسلم الأصفهاني كما قال به فريق من الفقهاء من غير المذاهب الأربعة وأختير القول بجواز الوصية للوارث لحاجة الناس إليها .

ب- الوصية بما زاد على الثلث :- صحيحة ولكن نفاذها يتوقف على إجازة الورثة بعد وفاة الموصى وهو مذهب جمهور الفقهاء . ويشترط في المجيز أن يكون من أهل التبرع عالمين بما يجيزه وهو مذهب الحنفية .

وصية المدين

مادة (٣٨)

تصح وصية المدين المستغرق ماله بالدين ولا تنفذ إلا ببراءة ذمته فإن برئت ذمته من بعضه أو كان الدين غير مستغرق نفذت الوصية في الباقي بعد وفاء الدين .

مادة (٣٩)

إذا كان الدين غير مستغرق واستوفى كله أو بعضه من الموصى به كان للموصى له أن يرجع بقدر الدين الذي استوفى ثلث الباقي من التركة بعد وفاء الدين .

المذكرة الإيضاحية : هاتان المادتان والفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ وضعت بدلاً من المادتين ٥٣٤ . ٥٣٥ لاستيفاء أحكام وصية المدين وكلها من مذهب الحنفية .

١- فالموصى له إن لم يكن مديناً ولم يكن له وارث كان حراً في الوصية لما يشاء من ماله كله أو بعضه .

٢- وإن كان مديناً بدين غير مستغرق صحت وصيته ولكنها لا تنفذ إلا في ثلث الباقي بعد وفاء الدين .

وإن كان الموصى به معيناً أو شائعاً في معين مرهوناً أو غير مرهون واستوفى الدين كله أو بعضه منه كان للموصى له الرجوع بقدر الدين الذي استوفى في ثلث ما بقي من التركة بعد وفاء الدين .

٣- وإن كان مديناً بدين مستغرق صحت وصيته ولكنها لا تنفذ إلا في ثلث الباقي بعد وفاء الدين .

وبراءة الذمة تكون بإبراء الدائن مدينه من الدين أو بأن يؤديه شخص للدائنين متبرعاً به وقت الأداء أو بغير ذلك من الأسباب وإن برئت ذمة الميت من بعض الدين وصار مديناً بدين غير مستغرق وحكمة نحو ما سبق ذكره .

الوصية بمثل نصيب الوارث

مادة (٤٠)

إذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث معين من ورثة الموصى استحق الموصى له قدر نصيب هذا الوارث زائداً على الفريضة .

مادة (٤١)

إذا كانت الوصية بسهم شائع في التركة ونصيب أحد ورثة الموصى أو بمثل نصيبه سواء أعيان الموصى الوارث أو لم يعينه قدرت حصة الموصى له بنصيب الوارث على اعتبار أنه لا وصية غيرها . ويقسم الثلث بينهما بالمعاصرة إذا ضاق عن الوصية وإذا كانت بقدر محدد من النقود أو عين من أعيان التركة بدل السهم الشائع قدر الموصى بما يساوية من سهام التركة .

المذكورة : مضاهية : هذه المواد الثلاث جديدة وضعت لبيان أحكام الوصية بمثل نصيب الوارث التي لم تتعرض لها الأصل فالمادة ٤٠ وضعت لتقرر إذا كانت الوصية بمثل نصيب أحد الورثة وبين الموصى الوارث بأن أوصى حسب تفسير الفقهاء ومادرج عليه الناس في وصاياهم . بنصيب ابنه أو بمثل نصيب ابنه أو نصيب ابن له لو كان أو بمثل نصيب ابن له لو كان سواء أكان له أبن أو لم يكن . فإنه يفرض ابن يزداد سهمه على سهام فريضة التركة ويكون نصيبه للموصى له والباقي للورثة يقسم بينهم حسب فرائضهم وإذا كان من أوصى بنصيبه أو بمثل نصيبه لو فرض موجوداً يعجب غيره من الورثة حجب حرمان أو حجب نقصان فإن الفريضة تصحح بالنسبة لغير المحجوب ثم تزداد عليه سهم الموصى له كما لو ترك الميت أخاً وبتاً وأوصى لرجل بنصيب الابن لو كان اعتبرت التركة سهماً واحداً للبنت يزداد عليها سهمان للابن الموصى بنصيبه فتكون له ثلثا التركة إن أجاز الأخ والبنت وإلا كان له الثلث والباقي بعد الوصية يقسم بين الأخ والبنت قسمة الميراث .

والمادة ٤١ وضعت لتقرر إذا كانت الوصية بنصيب أحد ورثته أو بمثل نصيبه ولم يبين أى وارث هر بأن قال أوصيت لفلان بنصيب أحد ورثته أو بمثل نصيبه ، فإن كان ورثته متساويين في الميراث كأولاد كان للموصى له

مثل نصيب أحدهم زائداً على الفريضة ويجعل كواحد منهم زاد فيهم .

أحكام الوصية إذا كان في التركة دين أو مال

غائب

مادة (٤٣)

إذا كانت الوصية بقدر محدد من النقود أو بعين وكان في التركة دين أو مال غائب فإن خرج الموصى به من ثلث الحاضر من التركة استحقه الموصى له وإلا استحق منه بقدر هذا الثلث وكان الباقي للورثة وكلما حضر شيء استحق الموصى له ثلثه حتى يستوفى حقه .

مادة (٤٤)

إذا كانت الوصية بسهم شائع في التركة وكان فيها دين أو مال غائب استحق الموصى له سهمه في الحاضر منها وكلما حضر شيء استحق سهمه فيه .

مادة (٤٥)

إذا كانت الوصية بسهم شائع في نوع من التركة وكان فيها دين أو مال غائب استحق الموصى له سهمه في الحاضر من هذا النوع إن كان هذا السهم يخرج من ثلث الحاضر من التركة وإلا استحق الموصى له من سهمه بقدر هذا الثلث ويكون الباقي للورثة وكلما حضر الشيء استحق الموصى له بقدر ثلثه من النوع الموصى بسهم فيه على ألا يضر ذلك بالورثة فإن كان يضر بهم أخذ الموصى له قيمه ما بقي من سهمه في النوع الموصى به من ثلث ما يحضر حتى يستوفى حقه .

مادة (٤٦)

في جميع الأحوال المبينة في المواد السابقة إذا اشتملت التركة على دين مستحق الأداء على أحد الورثة وكان هذا الدين من جنس الحاضر من التركة كلها أو بعضها وقعت المقاصة فيه بقدر نصيب الوارث فيما هو من جنسه واعتبر بذلك مالاً حاضراً .

وإذا كان المستحق الأداء على الوارث من غير جنس الحاضر فلا تقع المقاصة ويعتبر هذا الدين مالاً حاضراً إن كان مساوياً لنصيب الوارث من

الحاضر من التركة أو أقل فإن كان أكثر منه اعتبر ما يساوى هذا النصيب مالا حاضرا .

وفى هذه الأحوال لا يستولى الوارث على نصيبه فى المال الحاضر إلا إذا أدى ما عليه من الدين . فإن لم يؤده باعه القاضى وفى الدين من ثمنه وتعتبر أنواع النقد وأوراقه جنساً واحداً .

المذكورة الايضاحية : لم تستوف المادة ٥٥٢ من الأصل أحكام الوصية إذا كان فى التركة دين أو مال غائب ولما كانت الحاجة ماسة الى استيفاء الأحكام على وجه شامل وضعت المواد ٤٤ . ٤٥ . ٤٦ لبيان هذه الأحكام والمواد :-

١- بالتقود المرسلة التقود التى لم تعين بالذات من نوع معين من ماله كالوصية بألف جنيه من ماله .

٢- وبالدین هر مالم يستوف الى وقت القسمة أما ما استوف بعد الموت وقبل القسمة فهو مال حاضر .

٣- وبالمين ما يشمل التقود المبينة كالوصية بوديعة بعينها وعروض التجارة كالوصية بما فى حانوته الفلاسى وكل معين آخر عقار أكان أو منقولاً أو حيواناً .

٤- وبالمال الغائب ما كان خارجاً عن تصرف الموصى والورثة أو كان مخوفاً عليه كالمال المغصوب أو المودع فى مصرف فى بلد معاد لبلد الموصى .

وإذا كان فى التركة دين على وارث :-

١- فإن كان مؤجلاً كان حكمة حكم الدين الذى على الأجنبى فى جميع الأحوال المارة .

٢- وإن كان حالاً وكان من جنس الحاضر من التركة أو بعضها ففى جميع الأحوال المارة أيضاً تقع المقاصة فى الدين بقدر سهام المدين ويعتبر مايقابل سهامه من الدين مالا حاضرا .

هلاك الموصى به أو استحقاقه

مادة (٤٧)

إذا كانت الوصية بعين من التركة أو بنوع من أنواعها فهلك الموصى به أو استحق فلا شيء للموصى له وإذا هلك بعضه أو استحق أخذ الموصى له ما بقي منه إن كان يخرج من ثلث التركة وإلا كان له فيه بقدر الثلث .

مادة (٤٨)

إذا كانت الوصية بحصة شائعة في معين فهلك أو استحق فلا شيء للموصى له . وإذا هلك البعض أو استحق أخذ الموصى له بجميع حصته من الباقي إن وصفتها وكانت تخرج من ثلث المال وإلا أخذ الباقي جميعه إن كان يخرج من الثلث أو أخذ منه بقدر ما يخرج من الثلث .

مادة (٤٩)

إذا كانت الوصية بحصة شائعة في نوع من أموال الموصى فهلك أو استحق فلا شيء للموصى له وإن هلك بعضه أو استحق فليس له إلا حصته في الباقي إن خرجت من ثلث المال وإلا أخذ منه بقدر الثلث وتكون الوصية بعده شائع في نوع من الأموال كالوصية بحصة شائعة فيه .

المذكورة اللفظية : وضعت هذه المواد بدلاً من ٥٥١ من الأصل لاستيفاء ما قصرت عنه في المسائل ولأن ما اشتملت عليه هذه المواد من الأحكام أبسر وأسهل وأعدل مما ذهب إليه الامام وصاحبه من التفرقة في الحكم بين ما يقسم جبراً وما لا يقسم جبراً مما هو وارد في المادة ٥٥١ فالمادة ٤٧ مأخوذة من مذهب الحنفية ويوافقهم فيها غيرهم لأن الوصية تبطل بهلاك الموصى عيناً ونوعاً . ولا خلاف بين أهل العلم في ذلك وإذا هلك أو استحق بعض الموصى به عيناً أو نوعاً بطلت الوصية فيه واستحق الموصى له الباقي إن خرج من ثلث التركة لأنه موصى به وإن لم يخرج من الثلث استحق بقدره .

والحكم الوارد في المادة ٤٨ فيما إذا هلك البعض أو استحق مأخوذ من مذهب الحنفية ويوافقهم فيه الشافعية .

أن يكون الموصى مالكا للعين والمنفعة أو مالكا للمنفعة فقط كالمستأجر الذي يوصى بمنافع العين المستأجرة .

فإذا كانت الوصية بمنافع العين كلها أو بعضها أو ببعض المنافع كما يصح أن يكون الموصى مالكا للعين والمنفعة أو مالكا للمنفعة فقط كالمستأجر الذي يوصى بمنافع العين المستأجرة .

فإذا كانت الوصية بالمنفعة للعين مدة معلومة المبدأ والنهاية كالوصية له سنة تبدأ من وقت كذا فلا يستحق الوصية إلا إذا وقعت المدة بعد موت الموصى وإن انقضى بعضها قبل موته استحق باقى المدة . أخذاً من مذهب الحنفية ولكن يشترط أن تبدأ المدة قبل مضى ثلاث وثلاثين سنة من وقت وفاة الموصى وإلا بطلت .

وإن كانت المدة معينة غير محدودة المبدأ والنهاية كسنة أو غير معينة كالوصية له سنين وتحمل على ثلاث سنين عند الحنفية فالمدة تبدأ من وقت موت الموصى أخذاً من مذهب الشافعية .

«منع الورثة الموصى له بالانتفاع فى المدة»

مادة (٥١)

إذا منع أحد الورثة الموصى له بالانتفاع بالعين كل المدة أو بعضها ضمن له بدل المنفعة ما لم يرض الورثة كلهم أن يعوضوه بالانتفاع مدة أخرى .

وإذا كان المنع من جميع الورثة كان الموصى له بالخيار بين الانتفاع بالعين مدة أخرى وتضمينهم بدل المنفعة .

وإذا كان المنع من الانتفاع من جهة الموصى أو لعذر حال بين الموصى له والانتفاع وجبت له مدة أخرى من وقت زوال المانع .

المذكورة الايضاحية : وإذا منع الموصى له مانع سواء أكانت المدة معلومة المبدأ والنهاية أم لم تكن فالحكم ما ذكر فى المادة أخذاً من مذهب الشافعى وحكم العذر بغيبة الموصى له يؤخذ من إطلاق ابن حجر فى تحفه المحتاج والمراد بالعذر ما كان كالسجن والغيبة اللتين لا يتمكن منها فى استيفاء المنفعة الموصى بها .

والحكم الوارد فى المادة ٤٩ مأخوذ من مذهب زفر وهو المفتى به عند الحنفية .

وحكم التسوية بين الوصية بعدد شائع فى نوع وبين الوصية بسهم شائع مأخوذ مما ذهب اليه ابن الماجشون من فقهاء المالكية فعندهم إذا أوصى بعشرة من أفراسه فكانت أفراسه مائة كان للموصى له عشر الأفراس .

الفصل الثالث

الوصية بالمنافع

« الوصية بالمنافع لمدة معلومة »

مادة (٥٠)

إذا كانت الوصية بالمنفعة لمعين مدة معلومة المبدأ أو النهاية استحق الموصى له بالمنفعة فى هذه المدة، فإذا انقضت المدة قبل وفاة الموصى اعتبرت الوصية كأن لم تكن ، وإذا انقضى بعضها استحق الموصى له المنفعة فى باقىها وإذا كانت المدة معينة القدر غير معلومة المبدأ من وقت وفاة الموصى .

المذكرة الإيضاحية : يتضمن هذا الفصل أحكام الوصية بالمنافع على وجه أشمل وأوسع نطاقاً مما جاء بالأصل فقد اشتمل المشروع على جواز الوصية لطبقتين فيه المدة التى يستحق فيها الموصى له الوصية بثلاثين سنة بحيث لو لم يستحق فيها بطلت وصيته أخذاً مما ذكره الفقهاء من أنها مدة طويلة تمنع من سماع الدعوى ومن مذهب عبد الرحمن بن أبى ليلى الذى لا يجيز الوصية بالمنافع . والمراد بالمنافع ما يشمل المنافع المحضة للعين كسكن الدار وزرع الأرض أو بدلها كأجرة الدار والأرض أو ما يخرج منها كشجرة البستان والشجر وهو رأى فقهاء الحنابلة فى المنفعة .

وتشمل الوصية بالمنافع أيضاً الوصية بحقوق الارتفاق وحق التعلق والوصية بقدر من المال يدفع شهرياً مثلاً من غلة أرضه والوصية بأن تباع أرضه لشخص مسمى بشمن معين أو بالتأجير له كذلك أو بالاقراض أو بقسمة الشركة على وجه معين .

وتصح الوصية بمنافع العين كلها أو بعضها أو ببعض المنافع كما يصح

« الوصية المؤبدة »

مادة (٥٢)

إذا كانت الوصية بالمنفعة لقوم غير محصورين لا يظن انتقطاعهم أو لجهة من جهات البر وكانت مؤبدة أو مطلقة استحق الموصى لهم المنفعة على وجه التأييد .

فإذا كانت الوصية مؤبدة لقوم غير محصورين يظن انتقطاعهم استحق الموصى لهم المنفعة الى انقراضهم .

وجب مراعاة أحكام المادتين السابقتين إذا كانت الوصية بمدة معلومة المبدأ والنهاية أو بمدة معينة القدر غير مطلومة البداية والنهاية .

المذكورة الابهضاحية : إذا جعل الموصى وصيته بالمنفعة أبداً أو أطلق فإن كانت لغير المحصورين من لا يظن انتقطاعهم كالفقراء أو لجهة من جهات البر كالمدرسة أو المسجد استحق الموصى لهم بالمنفعة مؤبداً لأنها بالتأييد صارت وقفاً وإن كانت لغير المحصورين من يظن انتقطاعهم كأولاد زيد وذريته استحقوا الوصية الى انقراض الذرية ثم تعود العين الموصى بمنفعتها الى ورثة الموصى .

وإذا جعل وصيته بالمنفعة لمن ذكروا مدة معلومة المبدأ والنهاية أو مدة معينة القدر غير معلومة المبدأ والنهاية استحق الموصى له الوصية على الوجه المعين في الوصية للمعنيين في المادتين ٥٠ ، ٥١ والأحكام في هذه المادة مأخوذة من مذهب الحنفية علما جواز الوصية لغير المحصورين الذين يظن انتقطاعهم فبنى على مذهب الامام مالك .

والمراد بالمنفعة في المادة تشمل السكنى وما في حكمها مما تجوز به الوصية لمعين أخذاً بقول الامام محمد .

« الوصية بمنفعة الوقف »

مادة (٥٣)

إذا كانت الوصية بالمنفعة بمدة معينة ولقوم محصورين ثم من بعدهم لمن لا

يظن انتقطاعهم أو لجهة من جهات البر ولم يوجد أحد من المحصورين فى خلال ثلاث وثلاثين سنة من وفاة الموصى أو فى خلال المدة المبينة لمصلحة أو وجد فى خلال هذه المدة انتقض قبل نهايتها كانت المنفعة على المدة كلها أو بعضها على حسب الأحوال لما هو أعم نفعاً من جهات البر .

المذكورة الايضاحية : وإن كانت الوصية لمحصورين كأولاد زيد مدة معينة ومن بعدهم لمن لا يظن انتقطاعهم كالفقراء أو لجهة من جهات البر كانت العين الموصى بمنفعتها وفقاً لتخرج العين عن ملك الوقف وعلى هذا الأساس إذا لم يوجد أحد من المحصورين أو وجدوا بعد ثلاثة وثلاثين سنة شمسية من وقت موت الموصى أو استحقوا الوصية وانتقضوا قبل انتهاء مدة الوصية المعينة لهم كان الوقف منتقلاً فى كل المدة أو باقياً وكانت المنفعة حيثن لا هو أهم نفعاً للعباد سواء أكان جهة البر الموصى لها أم جهة بر أخرى أنفع لأن المقصود التقرب إلى الله والمصلحة فى أن تصرف الوصية لما هو أهم نفعاً وبعد انتهاء المدة المعينة تكون الوصية للجهة الموصى لها مع مراعاة ما نص عليه فى المواد ٨٠٧ ، ٨٠٨ ، ٨٢٣ .

«الانتفاع بالموصى به على أى وجه بشروط عدم الضرر»

مادة (٥٤)

إذا كانت العين الموصى بمنفعتها تحتل الانتفاع فى الاستغلال على وجه غير الذى أوصى به جاز للموصى له أن يتنفع بها أو يستغلها على الوجه الذى يراه بشرط عدم الإضرار بالعين الموصى بمنفعتها .

المذكورة الايضاحية : وضعت هذه المادة بدلاً من المادة ٥٥٥ من الأصل وعدل عن مذهب الحنفية الوارد بالمادة لما ظهر من أن المصلحة فى إعطاء مالك المنفعة حق ترجيحها إلى ما يراه من فائده فقد يضطر الموصى له بالسكنى إلى الإقامة فى جهة أخرى أو يكون الموصى له بسكناء أكثر من حالته وقد يكون الموصى له بالفلة فى حاجة إلى سكنى الدار لهذا وضعت الأحكام المبينة فى المادة وروى فيها ألا يترتب على تصرف الموصى له ضرر بالعين الموصى بها كما إذا كانت الدار صالحة للسكنى فأجرها لمن يستعملها مصنعاً وفى وضع آلات المصنع فيها ضرر لأن جدوانها لا تحتل

حركة آلات المصنع وجواز استيفاء بدل المنفعة إذا كانت الوصية بالسكنى
مذهب الشافعى .

وجواز استيفاء بدل المنفعة إذا كانت الوصية بالغلة قول أبو بكر
الاسكاف من فقهاء الحنفية .

وعدم جواز استيفاء بدل المنفعة إذا كان ذلك يضر بالعين الموصى بها
يؤخذ مما ذكره الحنفية فى قاعدة « الضرر يزال »

« الوصية بالغلة أو الثمرة »

مادة (٥٥)

إذا كانت الوصية بالغلة أو بالثمرة للموصى له بالغلة أو الثمرة القائمة وقت
موت الموصى وما يستجد منها مستقبلاً ما لم تترك قرينة على خلاف ذلك .

المذكورة الايضاحية : فرق الحنفية بين الوصية بالغلة والوصية
بالثمرة من الأصل وهذه التفرقة ترجع الى العرف وعند الشافعية لا فرق بين
الوصية بالغلة والوصية بالثمرة فى أن كلا منهما يشمل الوجود حين وفاة
الموصى وما يوجد بعد ذلك . لهذا ولعدم ظهور الفرق بين الأمرين وضعت
هذه المادة بدلاً من مادتي الأصل المذكورتين وهذا إذا لم توجد قرينة تدل
على أن الموصى قصد بالوصية الموجود حين الموت فقط .

« الوصية بالبيع والتأجير »

مادة (٥٦)

إذا كانت الوصية ببيع العين للموصى له بشئ معين أو بتأجيرها له لمدة
معينة أو بأجرة مسماه وكان الثمن أو الأجرة أقل من المثل بفن فاحش
يخرج عن الثلث أو بفن يسير نفذت الوصية .

وإن كان الفن الفاحش لا يخرج عن الثلث ولم يجيز الورثة الزيادة فلا تنفذ
الوصية إلا إذا قبل الموصى لهم دفع هذه الزيادة .

المذكورة الايضاحية : تصح الوصية بتأجير عين من التركة مدة
معينة كل سنة بكذا من الأجرة . كما تصح بيعها بشئ معلوم . فإن كانت
الأجرة أو المسمى فى الوصية أجر المثل أو ثمن المثل نفذت الوصية وإن كان

أقل من المثل بقدر يخرج من ثلث التركة أو يزيد على الثلث زيادة يسيرة يتغابن فيها الناس نفذت الوصية .

أما إذا كانت الزيادة على الثلث فاحشة وهي ما لا يتغابن فيها الناس عادة ولم يجز الورثة هذا الزائد فإن دفعه الموصى له للورثة نفذت الوصية له . وإن أبى الدفع لا يؤجر له إن كانت الوصية بالتأجير ولا يباع له إن كانت الوصية بالبيع .

وهذه الأحكام كلها من مذهب الحنفية .

« استيفاء المنفعة الموصى بها »

مادة (٥٧)

تستوفى المنفعة بقسم الغلة أو الثمرة بين الموصى له وورثته الموصى بنسبه ما يخص كل فريق أو بالتهايؤ زماناً أو مكاناً أو بقسمة العين إذا كانت تحتل القسمة من غير ضرر .

الملكرة الایضاحية : تستوفى المنفعة الموصى بها بعد تقديرها حسب المدون بالمادتين ٦٣، ٦٤ يقسم المنفعة أو العين بين الموصى له والورثة بنسبة واحد لكل منهم أو بالتهايؤ زماناً أو مكاناً أخذاً بمذهب الحنفية .

وفى الحقوق التي لا تقبل القسمة ولا المهايأة يجتهد القاضى فى تقدير مدى استعمال الحق أخذاً من القواعد العامة فى الشريعة .

ولا تستوفى المنفعة بقسم العين بين الورثة والموصى له إلا إذا كانت تقبل القسمة ولا يترتب على قسمتها ضرر للورثة ولو مع بقاء المنفعة الأصلية أخذاً بمذهب المالكية وبالقاعدة المقررة فى مذهب الحنفية (الضرر يزال)

« ضريبة الموصى به على من يستوفى المنفعة »

مادة (٥٨)

إذا كانت الوصية لعين بالمنفعة ولآخر بالرقبة فإن ما يصرف على العين من الضرائب وما يلزم لاستيفاء منفعتها يكون على الموصى له بالمنفعة .

الملكرة الایضاحية : إذا أوصى لشخص برقبة عين ولآخر بمنفعتها

جازت الوصيتان وتكون الضريبة وكل ما يلزم لاستيفاء المنفعة على الموصى له بالمنفعة وإذا أهل صاحب المنفعة القيام بما يلزم لبقاء العين صالحة للانتفاع بها أو لم يدفع ما عليها من الضرائب فأنفق صاحب الرقبة فيما محتاجه العين من الإصلاح لبقائها عامرة أو دفع ما عليها من الضرائب كان ما دفعه حقاً في غلة العين يستوفيه منها قبل الموصى له بالمنفعة .

وإذا لم تثمر العين الموصى بمنفعتها أو لم تغل في سنة من السنين لسبب خارج عن إرادة الموصى له بالمنفعة أو كان يزرع الأرض سنة ويتركها أخرى لمصلحته في الاستغلال فإنه يلزم بما يكون عليها من الضرائب في السنة التي لم تغل أما إذا كانت العين غير صالحة للانتفاع بها كانت أرضاً بوراً فإن نفقه إصلاحها وما يفرض عليها من الضرائب يكون على الموصى له بالرقبة وكل هذه الأحكام مأخوذة من مذهب الحنفية .

والفرض من هذه الأحكام تنظيم العلاقة بين الموصى له بالمنفعة والموصى له بالرقبة فلا يجوز للموصى له بالرقبة التمسك بها ضد قانون الضرائب في حالة ما إذا وجد ما يدعو لاستيفاء الضريبة من ثمن العين كلها أو بعضها .

« متى تسقط الوصية بالمنفعة »

مادة (٥٩)

تسقط الوصية بالمنفعة بوفاة الموصى له قبل استيفاء المنفعة الموصى بها كلها أو بعضها وشراء الموصى له العين التي أوصى له بمنفعتها وبإسقاط حقه فيها لورثة الموصى بعرض أو بغير عوض وباستحقاق العين .

المذكورة الإيضاحية : الوصية بمنفعة تبطل بما يأتي :-

(١) إذا مضت المدة المعينة للانتفاع قبل موت الموصى أو مات الموصى له المعين واحداً كان أو أكثر قبل بدء المدة وإن مات في أثنائها بطلت في باقيها .

(٢) إذا أسقط الموصى حقه بالمنفعة بإبراء الورثة منها بعرض أو بغير عوض أو صالحهم على تركها نظير مال دفعوه إليه .

(٣) إذا استحق العين الموصى بمنفعتها أو اشتراها الموصى له علم بالوصية

أو لم يعلم وإذا استحققت أو اشترت أثناء الانتفاع بطلت في الرأى مذهب الأحكام مذهب الحنفية .

« حق الورثة في بيع نصيبهم في العين »

مادة ٦٠

يجوز لورثة الموصى بيع نصيبهم في العين الموصى بمنفعتها بغير حاجة إلى إجازة الموصى له .

المذكورة الإيضاحية : « حق الورثة في بيع العين الموصى بمنفعتها كلها أو بعضها للموصى له أو لغيره مذهب أبى يوسف وموافقه للمذاهب الأخرى وإذا بيعت لغير الموصى له انتقلت العين إلى ملك المشتري بجميع حقوقها عدا حق الموصى له فإنه يبقى ويستوفيه على ملك المشتري .
إذا لم يبدأ الاستحقاق في ظرف ٣٣ سنة بطلت الوصية .

مادة (٦١)

إذا كانت الوصية بالمنفعة لعين موزدة أو لمدة حياته أو مطلقة استحق الموصى له بالمنفعة مدة حياته بشرط أن ينشأ استحقاقه بالمنفعة في مدى ٣٣ سنة من وفاة الموصى .

المذكورة الإيضاحية : إذا كانت الوصية بالمنفعة لعين واحداً كان أو أكثر على وجه التأبيد أو مدة حياته أو أطلق الموصى الوصية ولم يقيد بها بوقت كانت الوصية لمدة حياته فقط وبعد موته تكون لورثة الموصى إن لم يوصى بها لأحد بعده أخذاً من مذهب الحنفية .

ولكن إذا لم يبدأ استحقاق الموصى له بالوصية في مدى ثلاث وثلاثين سنة من وقت وفاة الموصى بطلت الوصية له ومن استحق أثناء المدة لا ينتهي استحقاقه بمضيها بل يبقى مستحقاً إلى حين الموت سواء أكان موجوداً حين موت الموصى أم وجد بعده .

والأحكام بالنسبة لمن استحق أثناء المدة مأخوذة من مذهب الحنفية إذا كان المستحق موجوداً حين موت الموصى ومن مذهب المالكية إذا وجد بعد الموت .

وبالنسبة لمن لم يستحق أثنائها مأخوذة من مذهب الحنفية إذا لم يكن
موجوداً حين الموت ومن مذهب عبد الرحمن بن أبي ليلى الذى لا يجيز
الوصية بالمنافع إذا كان موجوداً وقتها .

« تقدير الوصية بالمنافع »

مادة (٦٢)

إذا كانت الوصية بكل منافع العين أو بعضها وكانت مؤبدة أو مطلقة أو لمدة
حياة الموصى له أو لمدة تزيد على عشر سنين قدرت بقيمة العين الموصى
بكل منافعها أو ببعضها .

فإذا كانت الوصية لمدة لا تزيد على عشر سنين قدرت بقيمة المنفعة الموصى
بها فى هذه المدة .

المذكورة الإيضاحية : المادة ١/٦٢ مأخوذة من مذهب الحنفية
وباقى المادة يؤخذ من مذهب الشافعى .

« تقدير الوصية بالحقوق »

مادة (٦٣)

إذا كانت الوصية بحق من الحقوق قدرت بالفرق بين قيمة العين محملة بالحق
الموصى به وقيمتها بدونه .

المذكورة الإيضاحية : والوصية بالحقوق وصية ببعض المنافع
وطريقة تقدير قيمة الحقوق أن تقدر العين بمقوقها الموصى بها ثم تقوم
مسئولية الحقوق والفرق بين القيمتين هو الوصية .

وإن كانت الوصية مؤقتة بمدة معينة قومت الحقوق كذلك فى هذه المدة
والفرق بين القيمتين هو الوصية أخذاً من مذهب الشافعى فى الحالتين .

وإذا كانت قيمة العين أو قيمة المنفعة فى المادة ٦٢ وقيمة الحقوق فى
المادة ٦٣ لا تخرج من ثلث التركة استحق الموصى له من الوصية بقدر الثلث
إذا لم يجز الورثة الزائد على الثلث .

الفصل الرابع « الوصية بالمرتب من رأس المال »

مادة (٦٤)

تصح الوصية بالمرتبات من رأس المال لمدة معينة ويوقف من مال الموصى ما يضمن تنفيذ الوصية على وجه لا يضر بالورثة .

فإذا زاد ما أوقف لضمان تنفيذ الوصية على ثلث التركة ولم يجز الورثة الزيادة يوقف منه بقدر الثلث وتنفذ الوصية فيه وفي غلته إلى أن يستوفي الموصى له قيمة ثلث التركة حين الوفاة أو إلى أن تنتهي المدة أو يموت الموصى له .

المذكرة الإيضاحية : اتفق جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والشافعية على وجوب تنفيذ الوصية بمرتب في التركة أو غلتها ووقف جزء منها يمكن تنفيذ الوصية فيه ولكن لما كان العمل بطريقتهم في التنفيذ يضر بالورثة أحياناً . وفي مشروع القانون العمل بالفرض التي قصد اليه الفقهاء وهو ضمان تنفيذ الوصية من غير ضرر بالورثة .

« الوصية بالمرتب من الغلات »

مادة (٦٥)

إذا كانت الوصية بمرتب من غلة التركة أو غلة عين منها لمدة معينة تقوم التركة أو العين محملة بالمرتب الموصى به وغير محملة به ويكون الفرق بين القيمتين هو القدر الموصى به فإن خرج من ثلث المال نفذت الوصية وإن زاد عليه ولم يجز الورثة الزيادة نفذ منها بقدر الثلث وكان الزائد من المرتب وما يقابله من التركة أو العين لورثة الموصى .

المذكرة الإيضاحية : إذا كانت الوصية في المدة المعينة بمرتب في غلة التركة أو غلة العين منها طالت المدة أو قصرت فإن الوصية تقدر بالفرق بين قيمة التركة أو العين بمنفعتها وقيمتها الخالية من المنفعة بمثل المرتب وإن زاد الفرق على الثلث ولم يجز الورثة الزائد ردت الوصية إلى الثلث ونقص

المرتب بنسبة الزائد أخذاً من مذهب الشافعية .

فإذا كانت الوصية بمرتب خمسة جنيهات كل شهر من غلة التركة مدة عشر سنوات ونحو الخبراء الفرق بين القيمتين بستمائة جنيه وكانت قيمة التركة ألفاً وخمسمائة فإن الوصية ترد إلى خمسمائة جنيه ويكون المرتب أربعة جنيهات وسبعة .

وفى الوصية بمرتب من غلة التركة توقف عين تفى غلتها بالمرتب ولو كانت قيمتها أكثر من الثلث لأن حق الموصى له فى الغلة فقط وقصر العين الموقوفة على قيمة الثلث يضر بالموصى له فيما إذا كانت لا تقل بالمرتب لأنه فى هذه الحال لا يمكن اتمام المرتب له من العين الموقوفة كالحال فى الوصية بمرتب من رأس المال .

وفى الوصية بمرتب من غلة عين منها إذا كانت غلتها أكثر من المرتب أوقف بقدر ماتفى غلته بالمرتب وإذا كانت غلتها قدر المرتب أو أقل أوقف العين .

وفى جميع الأحوال يكون للورثة وقف عين أخرى تصل المرتب إذا تضرروا من وقف العين التى ذكرها الموصى .

وعلم تقيد العين بقيمة الثلث يؤخذ من مذهب الشافعية وتنتهى الوصية بمرتب فى الصلة بانتهاء المدة أو موت الموصى .

« الوصية بمرتب مدى الحياة »

مادة (٦٦)

إذا كانت الوصية لعين بمرتب من رأس المال أو الغلة مطلقة أو مودة أو مدة حياة الموصى له يقدر الأطباء حياته ويوقف من مال الموصى ما يضمن تنفيذ الوصية على الوجه المبين فى المادة ٦٤ أن كانت الوصية بمرتب من رأس المال ويوقف ما يغل المرتب الموصى به على الوجه المبين فى المادة ٦٥ ان كانت الوصية بمرتب من الغلة .

فإذا مات الموصى له قبل المدة التى قدرها الأطباء كان الباقى من الوصية

لمن يستحقه من الورثة أو من أوصى له بعده . وإذا فقد المال الموقوف لتنفيذ الوصية أو عاش الموصى له أكثر من المدة التي قدرها الأطباء فليس له الرجوع على الورثة .

المذكرة الايضاحية : إذا كانت الوصية لمعين مرتب من رأس المال أو الغلة مطلقة أو مؤبدة أو مدة حياة الموصى له كانت الوصية بذلك مدة معينة ويطبق عليها ما نص في المادتين ٦٥ ، ٦٦ فإن مدة حياة الموصى له يمكن تقديرها بمعرفة الخبراء من الأطباء أخذاً بما ورد بمذهب الإمام مالك وما روى عن الإمام أبي يوسف .

وإذا مات الموصى له قبل انتهاء المدة التي قدرها الأطباء لحياته انتهت الوصية وكانت متفعة العين أو العين مع متفعتها لمن يستحقها بعده من الورثة أو غيرهم .

وإذا عاش بعد انتهاء المدة المحددة فإنه لا يحق له أن يرجع بشئ على الورثة في المدة الزائدة أخذاً بما ذهب إليه ابن القاسم من أصحاب الإمام مالك .

مادة (٦٧)

إذا لم تف غلة الموقوف في التركة لتنفيذ الوصية بمرتب من رأس المال بيع منه ما يفي بالمرتب وإذا زادت الغلة عن المرتب ردت الزيادة إلى ورثة الموصى .

ويوقف ما يزيد من الغلة عن المرتب الموصى به في الغلة حتى تنتهي مدة الانتفاع فإذا لم يغل الموقوف من التركة ما يكفي لتنفيذ الوصية في إحدى السنوات استوفى الموصى له ما تنقصه من الغلة الزائدة .

فإذا كانت الوصية تنص على أن المرتب يستوفى سنة فسنة أو قامت قرينة على ذلك رد الزيادة السنوية لورثة الموصى .

المذكرة الايضاحية : - في جميع الاحوال المبينة في المواد : ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦ ، إذا كانت الوصية بمرتب من رأس المال يستوفى الموصى له مرتبه

من غلة العين الموقوفة فإذا لم تفي الغلة بالمرتب طوّل الورثة بإكمالها لأن مصلحتهم في البقاء في العين سليمة .

فإذا لم يوفراً باح القاضى من العين ما يكمل ثمنه المرتب وإذا زادت الغلة عن المرتب في سنة ردت الزيادة الى ورثة الموصى . وإذا كانت الوصية بمرتبة من الغلة كما اذا أوصى بعشرة جنيهات كل سنة من غلة أرضه فالموصى له يستوفى مرتبه من غلة العين الموقوفة وإذا لم تغل العين في سنة ما يكفى المرتب فإنه يستوفى ما نقص من زيادة الغلة في سنة أخرى لأن الموصى لم يبدل له حقاً إلا في الغلة ولهذا يحبس الزائد في جميع السنين على سنة ولا يسلم للورثة . وهذا اذا لم ينص الموصى على أن الاستحقاق قاصر على الغلة سنة فصنة أو وجدت قرينة على أنه أراد ذلك كما اذا أوصى بعشرة جنيهات كل سنة من غلتها فإن في هذه الحالة لا يستوفى ما نقصه من المرتب في سنة من غلة سنة أخرى بل يعطى الزائد للورثة أخذاً من مذهب الحنفية في الحالتين .

« الوصية جهة بر دائمة »

مادة (٦٨)

إذا كانت الوصية بالمرتبات جهة لها صفة الدوام مطلقة أم مؤبدة يوقف من مال الموصى ما تضمن غلته تنفيذ الوصية ولا يوقف ما يزيد على الثلث إلا بإجازة الورثة .

وإذا أغل الموقوف أكثر من المرتب الموصى به استحقته الجهة الموصى لها وإذا نقصت الغلة عن المرتب فليس لها الرجوع على ورثة الموصى .

المذكورة الايضاحية : إذا كانت الوصية بمرتبة من رأس المال أو الغلة جهة بر دائمة مدة معينة قدرت ونفذت على الوجه المبين في المواد : ٦٥ ، ٦٦ ، ٦٨ لأنها تشمل المعين من الأشخاص وغيرهم وإذا كانت الوصية مطلقة أو مؤبدة أوقفت عين من التركة تغل المرتب وفي هذه الحالة تعتبر العين وقفاً على الجهة الموصى لها وإن كانت قيمة العين أكثر من

الثالث ولم يجز الورثة الزائد ووقف الثلث وما تتجه العين من الغلة قليلاً
كان أو كثيراً هو حق الجهة الموصى لها لأن هذا حكم الوقف .

وكون العين وقفاً على الجهة في الوصية يترتب من رأس المال هو فعوى
ما روى عن الامام أبى يوسف في الوصية بالمرتب من رأس المال للعين مدى
الحياة وكونها وقفاً في الوصية بالمرتب من الغلة يؤخذ من مذهب الحنفية .

جواز استيلاء الورثة على العين التي

خصصت لاستيفاء المرتب من غلتها

مادة (٦٩)

في الاحوال المبينة في المواد من ٦٤ - ٦٧ يجوز لورثة الموصى الاستيلاء
على الموقوف لتنفيذ الوصية بالمرتب أو التصرف فيه بشرط أن يودعوا في
جهة يرضاها الموصى له أو يعينها القاضي جميع المرتبات نقداً ويخصص المبلغ
المودع لتنفيذ الوصية . فإذا مات الموصى له قبل نفاذ المبلغ المودع رد الباقي
لورثة الموصى .

ويزول كل حق للموصى له في التركة بالايداع والتخصيص .

المذكورة الايضاحية : في جميع الاحوال المبينة في المواد ٦٥ -

٦٨ يجوز لورثة الموصى أن يستولوا على العين التي خصصت لاستيفاء
المرتب من غلتها على أن يودعوا المرتبات في جهة يعينها الموصى له أو
يعينها القاضي لتنفيذ الوصية منها .

ولكن في هذه الحال اذا كانت الوصية بمرتب مدة معينة أو مدة حياة
الموصى له تقدر الوصية بالمرتب من رأس المال بحساب المرتبات من الغلة
بانظرية المبينة في المادة ٦٦ .

وانما قدرت الوصية بمرتب من رأس المال هنا على خلاف ما سبق في
المادة ٦٥ حيث كان تقدير الوصية بتقدير العين لأن الوصية هنالك تستوفي
في العين غلة ورقبه . وهنا لو قدرت الوصية بتقدير قيمة العين لتضرر
الموصى لهم فيما اذا كانت قيمة العين أقل كثيراً في المرتبات في مدة
الوصية .

بعد تقدير الوصية وإيداع مبلغ المراتب وتخصيصها للموصى له يتعلق بها حقه ولا يكون له ذلك أى حق على التركة حتى اذا حجز دائنه على ما أودع ليستوفى دينه منه عند حلول أجل المراتب لا يكون للموصى له الرجوع على التركة فى شئ ومع هذا اذا نما المال المودع بسبب من الأسباب فإن غناه يكون لورثة الموصى . لأن الموصى له ليس له فيه الا بمرتبه يستحقه عند حلول الأجل وجواز إيداع المراتب فى الوصية من رأس المال يؤخذ من رأى الامام أبى يوسف السابق ذكره وفى الوصية من الغلة يؤخذ من مذهب الشافعى .

« الوصية بالمراتب لطبقة أو طبقتين »

مادة ٧٠

لا تصح الوصية بالمراتب من رأس المال أو من الغلة لغير الموجودين من الطبقتين الأولين من الموصى لهم وقت موت الموصى وتقدر الأطباء حياة الموجودين وتنفذ الوصايا بمراعاة الأحكام المبينة فى الوصايا فى المعين .

المذكرة الإيضاحية : اذا كانت الوصية بالمرتب من رأس المال أو من الغلة لطبقة أو طبقتين أو أكثر فلا تصح الوصية الا للموجود من الموصى لهم وقت موت الموصى من الطبقتين الأولين فقط أخذاً بمذهب الحنفية .

وتقدر حياة الموجودين بمعرفة الأطباء وإن كان فيهم جنين قدرت حياته بستين سنة أخذاً بما ذكره متأخرو الحنفية فى الأعمار وتقدر مدة الوصية بأطولهم عمراً وتنفذ بمراعاة الأحكام المدونة فى المادة ٦٧ مثلاً اذا أوصى لزيد بعشرة جنيهات كل سنة ومن بعده لأولاده فكان له عند وفاة الموصى ولدان . فإذا قدر الأطباء حياته وقت الوفاة بعشرين سنة وجئناخذ زيد وصيته من غلة العين الموقوفة لتنفيذ الوصية فى الوصية بمرتب فى الغلة أو منها غلة ورقبة فى الوصية بمرتب من رأس المال حتى يموت أو تنتهى المدة فإذا مات انتقلت الوصية إلى ولديه وتنتهى بموتهما . أو استيفاء قيمة الثلث التركة أو انتهاء المدة واذا انتهت مدة الأب قبل موته استحق الورثة

الموصى غلة العين الموقوفة حتى يموت فتنتقل الوصبة لولديه لأن الموصى لهم يجعل لهم الوصبة إلا بعد موت الأب .

وإذا مات الأب بعد مضي ثلاثين سنة شمسية من وقت وفاة الموصى فإن أولاده لا يستحقون شيئاً في الوصبة .

الفصل الخامس

أحكام الزيادة في الموصى به

مادة (٧١)

إذا غير الموصى معالم العين الموصى بها أو زاد في عمارتها شيئاً مما لا يستقل بنفسه كالمرمة والتجصيص كانت العين كلها وصية .

وإن كانت الزيادة مما يستقل بنفسه كالفراش والبناء شارك الورثة الموصى له في كل العين بقيمة الزيادة قائمة .

مادة (٧٢)

إذا هدم الموصى العين الموصى بها وأعاد بناها على حالتها الأولى ولو مع تغيير معالمها كانت العين بحالتها الجديدة وصية وإن أعاد البناء على وجه آخر اشترك الموصى له مع الورثة في جميع الأرض والبناء بقيمة أرضه .

مادة (٧٣)

إذا هدم الموصى العين الموصى بها وضم الأرض إلى أرض مملوكة له وبني فيها اشترك الموصى له مع الورثة في جميع الأرض والبناء بقيمة أرضه .

مادة (٧٤)

استثناء من أحكام المواد ٧١/٢ ، ٧٢/٢ ، ٧٣ إذا كان ما دفعه الموصى أو زاده في العين يتسامح في مثله عادة الحقت الزيادة بالوصية وكذلك تلحق الزيادة التي لا يتسامح فيها إذا وجد ما يدل على أن الموصى قصد الحاقها بها .

مادة (٧٥)

إذا جعل الموصى من بناء العين الموصى بها ومن بناء عين مملوكة وحده لا

يمكن منها تسليح الموصى به منفرداً اشترك الموصى له مع الورثة بقدر قيمة وصيته .

المذكورة الايضاحية : المواد من ٧١ - ٧٥ مواد جديدة وضعت لبيان أحكام الرصية اذا أحدث الموصى فيها تغييراً كالوارد بالمادة ١٩ وهي كما يلي : -

١ - اذا غير الموصى معالم العين الموصى بها بأن كانت منزلاً مثلاً قسراً نظام حجراته أو منافقه أو درجة أو نحو ذلك أو زاد فيه زيادة مما لا يستقل بثمنه كالطائف والافريز والمقرنصات والتجسيص والزخرف وغير ذلك من ألوان العمارة كانت العين يزيادتها كلها وصية .

فإن كان ما زاده فى العين الموصى بها مما يستقل بنفسه كما اذا بنى طبقته ثانية أو غرس كرمًا أو بنى منزلاً فى الأرض الموصى بها كانت العين مع ما زاده فيها شركة بين الورثة والموصى له ونصيبهم فيها بقدر قيمة البناء والفراس داتماً مادة (٧١) .

٢ - واذا كان التغيير فى العين الموصى بها يهدمها ويتاها فإن كل يتاها تجديداً لما كانت عليه ولو مع تغيير وضع البناء بأن كانت دار مكوّنه من طبقتين فبناها كذلك على طراز آخر ومواد أخرى غير ما كانت به من قبل أو دث فيها من الزخرف والخلية ما شاء فإنها تكون وصية بطل الأولى وإن أعاد بناها على وجه آخر لا يقال شئ فى العرف أنه تجديد للأول بأن جعلها عمارة ذات طبقات كانت كلها شركة للموصى له فيها بقيمة أرضه وللورثة بقيمة البناء قائماً . أما انتقاض البناء الأول فقد بطلت فيها الرصية فلا يحسب لها مقابل (مادة ٧٢) .

٣ - وتكون العين الجديدة بأرضها شركة أيضاً اذا هدم الموصى البناء وضم أرض الرصية إلى أرض له أخرى بنى فوقها عمارة ولكن هنا يكون الموصى له فيها بقدر قيمة أرضه وللورثة بقدر قيمة أرض مورثهم بقيمة البناء قائماً (مادة ٧٣) .

٤ - واذا جعل من العين الموصى بها وعين مملوكة له أخرى عمارة واحدة

ذات مساكن ومرافق مستعدة بحيث لا يمكن مع هذه الحالة تسليم الموصى به كانت العمارة كلها أرضاً وبناء شركة للموصى له فيها بقدر قيمة وصيته وللورثة بقدر قسمة العين الموروثة .

هـ - ولكن إذا كان ما دفعه الموصى من المبلغ في المادة السابقة مبلغاً قليلاً أو كانت الزيادة الواردة في المادة ٧٢ ، ٢/٧٣ مما يرى في العادة أن الموصى زاده مسامحة كبناء حجرة أو حجرتين فوق السطح أو في فناء المنزل لانتفاع السكان بهما أو أقيمت ساقية ونحوها في الأرض الموصى بها أو إعادة بناء منزل الوقف بزيادة يسيرة وكانت الأرض التي ضمها إلى أرض منزل الوصية صغيرة وكانت ما أحدثه من البناء فوقها وفوق أرض الوصية مثل البناء الذي هدمه على الوجه المبين في الفقرة الأولى من المادة ٧٢ فالوصية في كل ذلك تبقى على حالها وتكون هذه الزيادة ملحقه بالوصية أما الزيادة التي لا يتسامح فيها عادة . فلا تلحق بالوصية وجميع هذه الأحكام مأخوذة من مذهب الإمام مالك .

الفصل السادس

الوصية الواجبة

« الوصية الواجبة لفرع الولد »

مادة (٧٦)

إذا لم يوصى الميت لفرع ولده الذي مات في حياته أو مات معه ولو حكماً بمثل ما كان يستحقه هذا الولد ميراثاً في تركته لو كان حياً عند موته وجبت للفرع في التركة وصية بقدر هذا النصيب في حدود الثلث بشرط أن يكون غير وارث وإلا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصية بقدر ما يكمله . وتكون هذه الوصية لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وإن نزلوا على من يحجب كل أصل فرعه دون فرع

غيره وأن يقسم نصيب كل أصل على فرعه وإن نزل قسمة الميراث كما لو كان أصله أو أصوله الذين يدلى بهم إلى الميت ماتوا بعده وكان موتهم مرتباً كترتيب الطبقات .

« الوصية بزيادة أو أقل »

وبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض

مادة (٧٧)

إذا أوصى الميت لمن وجبت له الوصية بأكثر من نصيبه كانت الزيادة وصية اختيارية وإن أوصى له بأقل من نصيبه وجب له ما يكمله وإن أوصى لبعض من وجبت لهم الوصية دون البعض الآخر وجب لمن لم يوصى له قدر نصيبه . ويؤخذ نصيب من لم يوصى له ويرفى من أوصى له بأقل مما وجب من باقى الثلث فإن ضاق عن ذلك فتمه وما هو مشغول بالوصية الاختيارية .

تقديم الوصية الواجبة على غيرها

من الوصايا

مادة (٧٨)

الوصية الواجبة مقدمة على غيرها من الوصايا . فإن لم يوصى الميت لمن وجبت لهم الوصية وأوصى لغيرهم استحق كل من وجبت له الوصية قدر نصيبه من باقى ثلث التركة إن وفى وإلا فتمه وما أوصى به لغيرهم .

« تقسيم ما يبقى من الوصية الاختيارية

بين مستحقيها »

مادة (٧٩)

فى جميع الاحوال المبينة فى المادتين السابقتين يقسم ما يبقى من الوصية الاختيارية بين مستحقيها بالمحاصة مع مراعاة أحكام الوصية الاختيارية .

المذكورة الانضائية : - وضعت هذه المواد [٧٦ - ٧٩]

لتتلاقى حالة كثر منها الشكوى وهى حالة الأخفاد الذين يموت أبائهم فى حياة أبيهم أو أمهم أو يموتون معهم ولو حكماً كالغرقى والهللى والحقى فإن هؤلاء قلما يرثون بعد موت جدهم أو جدتهم لوجود من يحجبهم فى الميراث مع أن أبائهم قد يكونون ممن شاركوا فى بناء الثروة التى تركها الميت وقد يكونون فى حياته بموتهم وأحب شئ إلى نفسه أن يوصى لهم بشئ من ماله ولكن المنية عاجلته فلم يفعل شيئاً أو حالت بينه وبين ذلك مؤثرات وقتية وقد تضمنت المادة ٧٦ أنهم إذا كانوا غير وارثين ولم يوصى لهم الجد أو الجدة بمثل نصيب أصلهم فإن الوصية تجب لهم بإيجاب الله تعالى بمثل هذا النصيب على ألا يزيد على الثلث .

وهى تجب لأهل الطبقة الأولى من أولاد البنات ولأولاد الأبناء من أولاد الظهور وهم من لا ينتسبون إلى الميت بانثى وإن نزلت طبقاتهم والأصل يحجب فرعه دون فرع غيره .

وينقسم نصيب كل أصل وهو ابن الميت أو ابنته على من يوجد من فروعه قسمة الميراث كما لو كان أصولهم الذين ينتسبون بهم إلى الميت ماتوا مرتين ولا يدخل فى قسمة التركة أولاد الميت الذين ماتوا فى حياته ولم يعقبوا أو أعقبوا من لا يستحق فى الوصية فلو خلف الميت أبناء أو بنتاً وبنتى بنت ماتت فى حياته وابن ابن مات أبوه وحده فى حياته أيضاً غير مرتين وكان له ابن مات فى حياته ولم يعقب أو أعقب أولاد بنت . قسمت التركة بين أولاد الميت الأحياء والأموات الذين لهم من يستحق الوصية وهنا نصيب الابن للبنت الميتة أكثر من الثلث فيكون لهما الثلث يقسم بينهما قسمة الميراث للبنت ثلثه يعطى لبتنيتها بالتساوى وثلاثة للابن يعطى لفرعه ولو أن أباه مات قبل جده .

(١) والقول بوجوب الوصية للأقربين غير الوارثين مروى عن جمع من فقهاء التابعين ومن بعدهم من أئمة الفقه والحديث ومن هؤلاء سعيد ابن المسيب والحسن البصرى وطاوس وداود الطبرى وابن حزم والأصل فى هذا قوله تعالى : « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين الأقربين بالمعروف حقاً على المتقين » .

(٢) والتقول باعطاء جزء من مال المتوفى للأقربين غير الوارثين على أنه وصية وجبت في ماله اذا لم يوص لهم مذهب ابن حزم ويؤخذ من أقوال بعض فقهاء التابعين ورواية في مذهب الامام أحمد .

(٣) وقصر الأقارب غير الوارثين على الأحفاد بالترتيب المبين في المادة ٧٦ وتحديد الواجب لهم بمثل نصيب أبيهم أو منهم في حدود الثلث مع تقسيمة بينهم قسمة الميراث مبنى على مذهب ابن حزم وعلى القاعدة التشريعية التى سبق شرحها في المادة الثانية .

فأجزء الواجب اخراجه يجوز في مذهب ابن حزم أن يحدده الموصى أو الورثة بمثل نصيب الأب كما يجوز تحديده بأقل أو أكثر .

كذلك يحدث في مذهبه أن تكون الوصية لبعض الأقربين دون البعض الآخر وحينئذ يكون لولى الأمر أن يتدخل ويحدد الأقربين بأولاد الأولاد على الترتيب المذكور في المادة ويأمر باعطائهم جزءاً من التركة هو نصيب أصلهم في الميراث لو بقى حياً . والآية الكريمة ظاهرة في أن الوصية الواجبة للأقربين هي الوصية بالمعروف وكلمة معروف في القرآن الكريم يراد منها ما تطئن إليه النفوس والفطر ولا تنبو عنه المصلحة . وهو العدل الذى لا وكس فيه ولا شطط وعلى هذا الأصل يكون لولى الأمر أن يأمر الناس بالمعروف في الوصية الواجبة للأحفاد بأن يكون بمثل نصيب أصلهم في حدود الثلث لأن هذا هو العدل فإذا نقصوا أحد ما وجب له أو لم يوصوا له بشئ ردوا بأمر لولى الأمر إلى المعروف وتقدم الوصية الواجبة على الوصية الاختيارية يؤخذ مما نقله ابن مصلح عن الامام أحمد وما روى عن طاوس .

والمراد بغير الوصية الواجبة للأقربين الوصايا الاختيارية ولو كانت وصية بغير أو بواجب آخر وسواء أكانت لجهة أم لأشخاص [مادة ٧٨] .

« تقرير لجنة العدل بالشيوخ » عدلت اللجنة المشروع في المادة ٧٦ فقيرت الفاظاً ثم اشترطت في المنتفع بأحكامها ألا يكون وارثاً وألا يكون الميت قد أعطاه بغير عوض من طريق تصرف آخر قدر ما يجب له في

الوصية الواجبة وإن كان ما أعطاه أقل منه وجبت له وصيته بقدر ما يكمله . ونص ذلك أنه أن أعطاه يبيع أو يقايض أو نحو ما انتفى الشرع غير الوارث بأحكام الوصية .

الفصل السابع تزامن الوصايا

مادة (٨٠)

إذا زادت الوصايا على ثلث التركة وأجازها الورثة كانت التركة لا تنفى بالوصايا أو لم يجزئوها وكان الثلث لا يقى بها قسمت التركة أو على حسب الأحوال بين الوصايا بالمخاصة وذلك مع مراعاة ألا يستوفى الموصى به بسبعين نصيباً إلا من هذه العين .

المذكورة الايضاحية : - هذه المادة هي المادة ٥٤٨ فى الأصل مبنية على مذهب الامام أبى حنيفة فى قسمة الوصية فيما اذا ضاق الثلث عن سهام الموصى لهم ولم يجز الورثة الوصية أو أجازوها وضائق التركة عن سهامها ولصعوبة مذهبه فى كيفية القسمة عدل عنه إلى مذهب الصحابين فى المادة ٨٠ لما فى مذهبهما من السهولة وهى طريقة العدل المعمول بها فى الميراث .

فلو أوصى لزيد بثلث التركة ولعمرو بربعها ولم يجز الورثة كان الثلث بينهما بنسبة سهامها فى الوصية وكيفية اخراج سهامها فى جنس هذه المسألة أن تصحح مسألة الوصايا أولاً ويطرح سهام الوصايا من أصل المسألة فتكون هى سهام الثلث . وهنا المسألة التى لها ثلث وربع صحبجان اثنا عشر لثلثها أربعة وربيعها ثلاثة فيكون الثلث بينهما على بسبعة سهام .

ولو أوصى بكل التركة لأحدهما وللآخر ثلثها وأجاز الورثة كانت المسألة عن ثلاثة وتعمل إلى أربعة للموصى له بالكل ثلاثة والموصى له بالثلث واحد . تقسم التركة بينهما بنسبة سهامهما وإن لم يجز الورثة كان الثلث بينهما على هذه النسبة أيضاً .

هذه الأحكام مأخوذة من مذهب الحنفية وأخذاً بقول زفر في علم
المفاضلة في أفراد النوع الواحد .

« تزاحم الوصايا بالمرتبات »

مادة (٨٢)

إذا تزاحمت الوصايا بالمرتبات ومات بعض الموصى لهم أو انتظمت جهة من
الجهات الموصى لها بالمرتب كان نصيبها لورثة الموصى

المذكورة الايضاحية : - إذا اجتمع مع الوصية برتب من رأس
المال أو الغلة لمعين أو جهة من الجهات وصايا أخرى وضاق محل الوصية عن
الابقاء بكل الوصايا قسم بينها طبقاً للمادة ٨٢ فإذا انتظمت الجهة الموصى
لها بالمرتب وتغذر الصرف إليها ومات من أوصى له بالمرتب كان نصيبهما حصلاً
لورثة الموصى .

ملحوظة : - وضعت أحكام هذا القانون طبق ما قضت به المصلحة
بدون تقيد بأرجح الأقوال من مذهب أبى حنيفة . ولكن إذا جد من الحوادث
ما لم ينص على حكمة في هذا القانون فإنه يجب الرجوع فيها إلى أرجح
الأقوال من مذهب أبى حنيفة كما تقتضى بذلك المادة ٢٨ من المرسوم
بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٢١ .

مسائل محلولة علي كيفية اخراج الوصايا

الاختيارية والواجبة مع الورثة

أولاً : الوصية الاختيارية :

والوصية الاختيارية التي تكون معها ميراث ان كانت في حدود الثلث لا تحتاج الي اجازة الورثة سواء كانت لوارث أو لغير وارث ، وان كانت اكثر من الثلث تنفذ في الثلث وفيما زاد علي الثلث تكون موقوفة علي اجازة الورثة.

ولذا : يحتاج توضيح مسائل الوصية الي بيان التقسيم التالي :

١- اذا كانت الوصية في حدود الثلث

أولاً : فإن كانت بمقدار معين من التركة فإنها تؤخذ من التركة وتعطي للموصي له بعد قبوله لها ثم يوزع الباقي علي الورثة.

مثال ذلك : زوجة ، ابن ، وأب ، وترك ٢٥٠٠٠ جنيه وأوصي لعمه بمبلغ ١٠٠٠ جنيه

$$\frac{1}{3} \quad \text{ع} \quad \frac{1}{3}$$

الاصل ٢٤ ١٧ ٣ ٤

ثم نطرح قيمة الوصية من التركة ٢٥٠٠٠ - ١٠٠٠ = ٢٤٠٠٠ جنيها هو التركة

ثم نقسم ٢٤٠٠٠ ÷ ٢٤ = ١٠٠٠ جنيه قيمة السهم الواحد.

فتأخذ الزوجة = ١٠٠٠ × ٣ = ٣٠٠٠ جنيها

فيأخذ الابن = ١٠٠٠ × ١٧ = ١٧٠٠٠ جنيها

فيأخذ الأب = ١٠٠٠ × ٤ = ٤٠٠٠ جنيها

ثانياً : أما أن كانت الوصية بمقدار شائع في التركة غير مقدار بنصيب وارث وفي حدود الثلث كالربع مثلاً

ففي هذه الحالة نعرف مقدار الوصية ثم نؤخذ من التركة وتعطي الموصي له ثم يكون الباقي منها هو التركة التي توزع علي الورثة.

مثال ذلك : زوجة ، وأخت شقيقة ، وبنات وترك ٢٢ فدانا وأوصي بربع ماله لخالته:

$$\text{أولاً : قيمة الوصية } ٢٢ \times \frac{1}{4} = ٨ \text{ أفدنة}$$

يطرح مقدار الوصية من التركة $٢٢ - ٨ = ١٤$ فدانا هي التركة توزع علي الورثة

زوجة ، وأخت شقيقة ، وبنات:

$$\frac{1}{8} \text{ نصبة مع الغير } \frac{1}{2}$$

الاصل ٢٤ ٢ ٩ ١٢

قيمة السهم الواحد : $٢٤ \div ٢٤ = ١$ فدانا واحدا :

$$\text{تأخذ الزوجة} = ١ \times ٢ = ٢ \text{ أفدنة}$$

$$\text{تأخذ الأخت} = ١ \times ٩ = ٩ \text{ أفدنة}$$

$$\text{تأخذ البنات} = ١ \times ١٢ = ١٢ \text{ فدانا}$$

ثالثاً : اذا كانت الوصية بنصيب وارث معين أو يمثل نصيب أحد الورثة في

حدود الثلث مثال ذلك : زوجة ، وأم ، وأخ شقيق ، وترك ٩٦٠٠ جنب وكان قد

أوصي لعنته يمثل نصيب أمه.

ولحل هذه المسألة تتبع الخطوات التالية :

١- استخراج سهام الورثة حتي نعرف مقدار سهام الوارث الذي أوصي يمثل نصيبه لعنته وهي الأم.

٢- تضاف سهام الموصي له الي سهام الورثة فيكون المجموع هو أصل المسألة التي توزع عليه التركة.

- ٣- تقسم التركة على مجموع سهام الورثة والموصي له حتي نعرف قيمة السهم الواحد
 ٤- نضرب قيمة السهم الواحد في عدد الأسهم التي تخص كل واحد يخرج لنا مقدار يستحقه كل وارث وما يستحقه الموصي لها.

وبالحل يتضح ما ذكرنا

زوجة ، وأم ، وأخ شقيق الموصي لها

$$\frac{1}{4} \quad \frac{1}{3} \quad \text{الباقى تعصيا}$$

الاصل ١٢ ٢ ٤ ٥ ثم يضاف ٤ اسهم للموصي لها وهي مثل نم
 الأم فيكون الاصل ١٦ توزع التركة عليها ثم نقول :

$$\text{قيمة السهم الواحد} = 9600 \div 16 = 600 \text{ جنيه}$$

$$\text{تأخذ الزوجة} = 600 \times 2 = 1200 \text{ جنيها}$$

$$\text{تأخذ الأم} = 600 \times 4 = 2400 \text{ جنيها}$$

$$\text{يأخذ الأخ} = 600 \times 5 = 3000 \text{ جنيها}$$

$$\text{وتأخذ العمه وصيتها} = 600 \times 4 = 2400 \text{ جنيها}$$

مثال آخر : زوج ، وبنت ابن ، وبنت ابن ابن ، وأخت الأب ، وترك لها فداناً وأو
 لخاله بمثل نصيب أخته :

زوج ، بنت ابن ، بنت ابن ابن ، أخت الأب ، الموصي

$$\frac{1}{4} \quad \frac{1}{3} \quad \frac{1}{6} \quad \frac{1}{2} \quad \text{الباقى ٤}$$

الاصل قبل الوصية ١٢ ٢ ٦ ٢ ١

الاصل بعدها ١٢ ٢ ٦ ٢ ١

فيكون الأصل ١٢ تقسم عليه التركة $٢٦٠ \div ١٢ = ٢٠$ فدانا

٢٠ ٤٠ ١٢٠ ٦٠

ياخذ الزوج $٦٠ = ٢٠ \times ٣ =$ فدانا

ورثت الابن $١٢٠ = ٢٠ \times ٦ =$ فدانا

ورثت ابن الابن $٤٠ = ٢٠ \times ٢ =$ فدانا

والانثى لآب $٢٠ = ٢٠ \times ١ =$ فدانا

والموصي له $٢٠ = ٢٠ \times ١ =$ جنيها

رابعاً : اذا كانت الوصية بمثل نصيب وارث غير معين

وفي هذه الحالة تكون الوصية بمثل نصيب أى وارث اذا كانت انصيبه الورثة متساوية ، فإن كانت الانصباء مختلفة تكون الوصية بمثل نصيب أقل الورثة. وفي هذه الحالة تضاف أيضاً سهام الموصي له الى أصل المسألة بعد معرفته ثم تقسم التركة عليه ليعرف قيمة السهم الواحد ثم يضرب في عدد سهام كل وارث فيكون مقدار نصيبه مع الموصي له.

مثال (١) : ثلاثة اخوة اشقاء وترك أربعين فدانا وكان قد أوصي لعمه بمثل نصيب وارث:

ثلاثة اخوة اشقاء الموصي له

فتقسم التركة ٢ كل اخ سهم وهو نصيب الموصي له ١ الأصل ٤ اسهم

تقسم التركة وفي $٤٠ \div ٤ = ١٠$ أفدنة قيمة السهم الواحد.

ياخذ كل واحد من الأخوة والموصي له $١٠ = ١٠ \times ١ =$ أفدنة

مثال (٢) : أم ، وزوجة ، واخ شقيق ، وترك ١٥٠ فدانا وأوصي لجمعية خيرية بمثل نصيب وارث غير معين :

$\frac{1}{2}$ $\frac{1}{4}$ الباقي :ع

الأصل ١٢ ٤ ٢ ٥ ٣ أقل نصيب فيكون المجموع ١٥ بعد الوصية

ثم نعرف قيمة السهم الواحد بقسمة التركة على الأصل وهو $\frac{1}{10} = 0.1$ بعد إضافة نصيب اقل الورثة وهو الزوجة للموصى لها $\frac{1}{10} \div \frac{1}{10} = 1$ فداخبا لا شيء

تأخذ الجمعية الموصى لها $3 \times 10 = 30$ قنانياً

والزوجة = $1.0 \times 3 = 3.0$ فداناً
للألف = $1 \times 2 = 2$ بواضعاً

والأم = ٤ × ١٠ = ٤٠ فداناً
البنية = ٠.٦ × ١ = ٠.٦ فداناً

والأخ الشقيق $5 \times 10 = 50$ فدانا

فإنه إذا كانت الوصية بكثر من الثلث وهذه تنفذ في الثلث وتتوقف على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث فالسما السما إذا كان حريصاً وليس له شيء من المال
بعضه البعض وإذا كان له شيء من المال فبما بقي من المال بعد إرضاء بقية الوصية
ولها ثلاث حالات الأولى إذا كان له شيء من المال فبما بقي من المال بعد إرضاء بقية الوصية
والثانية إذا كان له شيء من المال فبما بقي من المال بعد إرضاء بقية الوصية
والثالثة إذا كان له شيء من المال فبما بقي من المال بعد إرضاء بقية الوصية

١- ان يجيز الوردة كلهم.
 حرف سبباً فمعنا يسهلوا لنا لاننا نريهم ان شئنا لقسا قوماً عظيمه : (1) بالشه

٢- ان لا يجيزوا كلهم.

نشان

٢- ان يجيز البعض ويمنع البعض الآخر.

عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: **أما إن يوصي بمثل نصيب وارث معين أو يطلق فهذه صور تسم**

مثال (۱): زوجة بنت و ابن و وترك ۲۷۰ فدانا و اوصى لعمة بمائة وثلاثين فدانا و واجاز كل الورثة ما زاد على الثلث

زوجة ، بنت ، ابن

الباقى تعصيا $\frac{1}{8}$

الأصل ٢٤ ٣ ٧ (٢١) ١٤

وفي هذه الحالة نطرح قيمة الوصية كلها من التركة حيث أن الورثة أجازوا الزائد على الثلث فما بقي بعدها هو التركة التي تقسم على الورثة فنقول $٢٧٠ - ١٢٠ = ١٥٠$ فداننا هي التركة

نقسم $١٥٠ \div ٣ = ٥٠$ قيمة السهم الواحد

تستحق الزوجة $= ٥٠ \times ٣ = ١٥٠$ فدانا

والبنت $= ٥٠ \times ٢ = ١٠٠$ فدانا

والابن $= ٥٠ \times ٣ = ١٥٠$ فدانا

مثال (٢) : إذا لم يجر الوصية بأكثر من الثلث جميع الورثة، تنفذ في الثلث وترد على الورثة فيما زاد على الثلث.

زوجة ، أخت شقيقة ، وترك ١٨٠٠ جنيه وأوصى بمبلغ ٨٠٠ جنيه

$\frac{1}{4}$ فرضا والباقى ردا $\frac{1}{4}$

الأصل ١٢ ٢ ٦ ٣ = ٩ سهم

والفرض أنه أوصى ٨٠٠ جنيه ولم يجر الورثة الزائد على الثلث نخرج الثلث الذي تنفذ فيه الوصية بدون حاجة إلي إجازة وهو $١٨٠٠ \div ٣ = ٦٠٠$ جنيه

نخرجها من التركة $= ١٨٠٠ - ٦٠٠ = ١٢٠٠$ جنيهها وهو الذي يقسم على الورثة

فتستحق الزوجة $= \frac{٣ \times ١٢٠٠}{٩} = ٤٠٠$ جنيه

والأخت الشقيقة الباقي فرضا ودا $= ١٢٠٠ - ٤٠٠ = ٨٠٠$ جنيه

مثال (٣) : إذا أجاز البعض الزائد ولم يجز البعض الآخر : تنفذ الزيادة في حق من أجاز وترد في حق من رد.

زوجة ، وأخت شقيقة ، وأخت لاب ، وأم ، وترك ٢٦ فدانا وأوصي بنصف التركة لجهة خيرية وأجازت الأم والزوجة الزائد ولم تجز الأخت الشقيقة ولا الأخت لاب تحل علي فرضين.
أولا : علي فرض الاجازة من الجميع :

زوجة ، أم ، أخت شقيق ، أخت لاب

الفروض	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$
الأصل ١٢	٣	٢	٦	٢
عالت الي ١٣				

مقدار الوصية علي فرض الاجازة من الجميع

نخرج قيمة الوصية وهي النصف من التركة = $٢٦ - ١٢ = ١٤$ فدانا هي التي توزع علي الورثة

زوجة ، أم ، أخت شقيقة ، أخت لاب

الفروض	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$
الأصل ١٢	٣	٢	٦	٢
عالت الي ١٣				

نقسم التركة وهي ١٣ فدانا $١٣ \div ١ = ١٣$ فدانا

تستحق الزوجة $١ \times ٣ = ٣$ أفدنة

تستحق الأم $١ \times ٢ = ٢$ فدانين

تستحق الأخت شقيقة $١ \times ٦ = ٦$ أفدنة

(٣٥٨)

تستحق الأخت ب = ٢ × ٢ = ٤ فدانين

ثانياً علي فرض عدم الإجازة من الجميع

وفي هذه الحالة يخرج الثلث ثم نقسم الباقي علي الورثة

٢٦ ÷ ٣ = ٨.٦٦ ثم تطرحها من التركة فيكون الباقي هو الي يوزع علي الورثة

٢٦ - ٨.٦٦ = ١٧.٨ نوزعه علي الورثة

١٧.٨ ÷ ١٢ = ١.٨

تستحق الزوجة = ١.٨ × ٣ = ٥ أفدنة

تستحق الأم = ١.٨ × ٢ = ٣.٦

تستحق الشقيقة = ١.٨ × ٦ = ١٠.٨ أفدنة

تستحق الأخت لأب = ١.٨ × ٢ = ٣.٦

النتيجة بالنظر الي ماتستحقه الزوجة علي الفرضين نجد أنها علي فرض الإجازة تستحق ٢ أفدنة وعلي فرض عدمها تستحق ٥ أفدنة ولما كانت الزوجة أجازت الزائد علي الثلث فإنها تستحق ٢ أفدنة فقط وبالنظر الي فرض الأم نجده في حالة الإجازة ٢ فدانين وفي حالة عدم الإجازة ٢.٦٦ ولما كانت الأم قد أجازت هي الاخرى فتأخذ فدانين فقط. فيكون الزائد علي الثلث الذي أجازته كل من الزوجة والأم هو ١.٦٦ يضاف الي ثلث التركة وهو ٨.٦٦ فيكون قيمة الوصية ١٠.٨ عشرة أفدنة وثمانية تراكيب.

واما الشقيقة فتأخذ فرضها علي عدم الإجازة وهو ٨ أفدنة والأخت لأب تأخذ فرضها علي عدم الإجازة وهو ٣.٦ فيكون المجموع التركة ٢٦ فدانا توزع كالآتي:

ط ف
الوصية = ١٠.٨

الزوجة = ٢.٠

الأم = ٢.٠

الشفقة = ٨.٠

الاخت لأب = ٢.١٦

المجموع = ٢٥.٢٤ أي ٢٦ فداناً

كما يوجد حل بطريقة أخرى في ملحق للمذكرة يعني إليه وجود أكثر من طريقة والطالبة يسألون (والنتيجة واحدة) وهذه المسألة بالذات محلولة علي الطريقة الثانية والنتيجة واحدة. (١٢٨)

كيفية اخراج الوصية الواجبة

مثال (١) مات عن ابن ، وبنات ابن ، أب ، أم وترك ١٨ فداناً

الفروض الباقي م :: بالابن $\frac{1}{6} \quad \frac{1}{6}$

السهم (٦) هـ - ١ ١

وبنات الابن من الذين يستحقون وصية واجبة لانها مجبريه بالابن

وطريقة اخراج الوصية الواجبة بأن نفرض

أولاً : ان الابن الذي توفي في حياة ابيه حياً حتي نعرف مقدار ميراثه فإن كان نصيبه في حدود ثلث التركة اخذته ابنته بالوصية الواجبة وان زاد عن الثلث ردت الي الثلث والباقي يوزع علي الابن والاب والأم.

ففي المسألة السابقة ابنان ، أب ، أم

الباقي تعصياً $\frac{1}{6} \quad \frac{1}{6}$

المسألة من ٦ ٤ ١ ١

كل ابن سهمان

تتكون قيمة الوصية الواجبة سهمان من ستة أسهم وهي تمثل ثلث التركة ثم نخرج ثلث التركة وصية واجبة لبنت الابن ميراث أبيها وهي $18 \div 2 = 9$ أفدنة والباقي وهو $18 - 9 = 9$ فدانا هو التركة التي توزع علي

الابن ، والاب ، والام

$$\frac{9}{3} \quad \frac{9}{6} \quad \frac{9}{4}$$

الإصل (٦)

قيمة السهم الواحد $12 \div 6 = 2$ فدانان

تستحق الام $2 \times 3 = 6$ فدانين

ويستحق الاب $2 \times 1 = 2$ فدانين

ويستحق الابن $2 \times 4 = 8$ أفدنة

مثال يوضح كيفية استخراج الوصية الواجبة مع الوصية الاختيارية

ابن ، بنتين ، ابن بنت ماتت في حياة أبيها وكانت قد أوصت وصية اختيارية بمقدار ١٠ أفدنة وتركته ٣٠ فدانا

الحل

أولا : بنت الابن محجوبة بالابن فتستحق وصية واجبة بمقدار نصيب أبيها من تركة جدتها في حدود الثلث.

ثانيا : انه لا يجب ان يزيد مجموع الوصيتين عن ثلث التركة فإن زادت احتاجت الزيادة الي الاجازة .

ثالثا : التركة بعد الوصية الاختيارية $30 - 10 = 20$ فدانا اذ يكون الورثة فرضا ابن ، ثلاث بنات تقسم بينهم التركة للذكر مثل حظ الأنثيين فيكون للابن سهمان ولكل بنت سهم واحد من اصل المسألة وهو ٥ أسهم ثم نقسم التركة وهي ٥٠ فدانا

علي ٥ = ١٠ قيمة السهم الواحد وهو قيمة الوصية الواجبة حيث نصيب البنت سهم واحد ثم يضاف اليه الوصية الاختيارية وهي ١٠ أفنة فيكون مجموعها ٢٠ فدانا وهو ثلث التركة. ثم نقوم باعطاء الموصي له وصية اختيارية ١٠ أفنة ونعطي لابن البنت الوصية الواجبة وهو مقدار ما ترثه أمه من التركة وهو ١٠ فدانا - فيكون مجموعها ٢٠ فدانا ثم نطرح الوصيتين من التركة ٦٠ - ٢٠ = ٤٠ وهو الباقي يقسم علي الابن والبنتين للابن سهمان ولكل بنت سهم .

قيمة السهم الواحد = $40 \div 4 = 10$ أفنة

تستحق البنت الواحدة = $1 \times 10 = 10$ أفنة والبنتان ٢٠ فدانا

ويستحق الابن = $2 \times 10 = 20$ فدانا

مثال (٢) : ماتت امرأة عن أم ، أخ لأم ، وابن بنت متوفاة ، وثلاث بنات وتركته ١٥٠٠٠ جنيه وكانت قد أوصت وصية اختيارية قدرها ٢٠٠٠ جنيه.

الحل : ابن البنت من نوي الارحام يستحق وصية واجبة بمثل نصيب أمه ، ثم يضاف عليها الوصية الاختيارية بشرط الا يزيد مجموعها عن ثلث التركة.

أولا : نخرج الوصية الاختيارية من التركة = $15000 - 2000 = 13000$ جنيه

ثانيا : نفترض أن البنت المتوفاة علي قيد الحياة حتي نعرف مقدار نصيبها في ميراث والدها فيكون الورثة فرضا هم

أم ، أخ لأم ، أربع بنات

الفروض $\frac{1}{6}$ م : بالبنتان $\frac{2}{3}$

الأصل ٦ $\frac{1}{6}$ ٤ - كل بنت سهم . ترد الي (٤)

قيمة السهم = $13000 \div 5 = 2600$ جنيه

نصيب البنت المتوفاة = $1 \times 2600 = 2600$ جنيه

يضاف عليه ٢٠٠٠ الوصية الاختيارية فيكون المجموع ٥٤٠٠ جنيه ولما كان ثلث
التركة = $١٥٠٠٠ \div ٣ = ٥٠٠٠$ فقط.

أذن نخرج اولاً قيمة الوصية الواجبة وهو ٢٤٠٠ من ثلث التركة وهو
٥٠٠٠ - ٢٤٠٠ = ٢٦٠٠ فيكون الباقي من الثلث بعد الوصية الواجبة المقدمة في
الاخراج علي الوصية الاختيارية فيعطي وصية اختيارية.

ثم يكون الباقي بعد نفاذ الوصايا وهو ١٥٠٠ - ٥٠٠٠ = ١٠٠٠٠ يوزع كالاتي
علي الورثة وهم الأم ، ثلاث بنات

القروض	$\frac{١}{٦}$	$\frac{٢}{٣}$	
الاصل (٦)	١	٤	ترد الي (٥)

قيمة السهم = $١٠٠٠٠ \div ٥ = ٢٠٠٠$ جنيه

تستحق الأم = $٢٠٠٠ \times ١ = ٢٠٠٠$ جنيه

وتستحق البنات = $٢٠٠٠ \times ٤ = ٨٠٠٠$ جنيه

كل بنت = $٨٠٠٠ \div ٣ = ٢٦٦٦ \frac{٢}{٣}$ جنيهاً.

حل بعض مسائل المفقود :

لحل مسائل المفقود يفرض حيا ثم يعامل باقي الورثة علي هذا الفرض ويوقف نصيبه من التركة فإن رجع أخذه ثم تحل علي فرض أنه ميت فإن بان ميتا أو حكم القاضي بعوته قبل الموت موت المورث رد ما وقف له علي ورثة المورث :

مثال (١) = زوجة ، أم أم ، أب ، بنت ابن ، وابن ابن مفقود

الفروض علي أنه حي	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	الباقى : ع
الأصل ٢٤	٣	٤	٤	١٣ مجموع السهام ٢٤
جزء السهم $3 \times$				

التصحيح (٧٢) ٩ ١٢ ١٢ ١٣ (٣٩) ٢٦

الفرض علي أنه ميت	$\frac{1}{8}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6} + \frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	—
الأصل ٧٢	٩	١٢	١٢ + ٣	٢٦	—

النتيجة : لقد أوقفنا من التركة التي مجموع سهامها (٧٢) ٢٦ سهما لابن الابن المفقود فإن رجع حيا أخذه وان بان ميتا قبل المورث قمنا برد ال (٢٦) سهما الموقوفة (٣) أسهم للأب ليصبح نصيبه (١٥) سهما والبنت ٢٢ سهما ليصبح ما تأخذه ٣٦ سهما وهم (١٣) الذي اخذته سلفا + ٢٣ التي ردت اليها .

مثال (٢) : زوجة ، أم ، أخ لأب ، أخ شقيق مفقود

الفرض الأول أنه حي	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6}$	م : بالشقيق	الباقى تعصيا
الأصل ١٢	٣	٢	—	٧ مجموع السهام ١٢

فيوقف له (٧) أسهم من (١٢) سهما هي أصل المسألة وتأخذ الزوجة ثلاثة أسهم ، والأم سهران .

ثم يفرض أنه ميت : زوجة ، أم ، أخ لأب : ميت

$$\frac{1}{4} \quad \frac{1}{3} \quad \text{الباقى : ع}$$

الأصل ١٢ ٢ ٤ ٥ مجموع السهام ١٢

فإن رجع حيا أخذ ما وقف له:

وإن بان ميتا أو حكم القاضي باعتباره ميتا رد ما وقف له وهو (٧) أسهم علي
الأم فتأخذ سهمين حتي يكون مجموع ما تأخذه (٤) سهام ويرد (٥) أسهم علي الأخ
لأب الذي كان محجوبا علي فرض أنه حي.

مسائل علي التخارج

والتخارج عقد صلح بين أحد الورثة وباقيهم أو مع البعض دون البعض علي أن
يأخذ شيئا من التركة أو من خارجها في نظير أن يتنازل عن نصيبه في الميراث لمن
تصالح معه. وهو مشروع لأنه عقد معاوضة.

ونبين فيما يلي بعض المسائل التي توضح كيفية حل مسائل المفقود .

أولا : إذا تخارج الوارث مع أحد الورثة بأن أخطأ شيئا من ماله الخاص علي أن يترك
له نصيبه في التركة .

الحل : يعتبر الوارث الذي تخارج موجودا ويوزع عليه نصيبه في التركة ثم يضاف هذا
النصيب لحصة الوارث الذي تخارج معه.

(ففي) زوج ، وابن ، وبنت ، وأب ، وأم . وعند تخارج الزوج مع الأب علي ترك
نصيبه في نظير مال أخذه منه ، والتركة ٣٦٠ فدانا .

$$\begin{array}{l} \text{الورثة :} \quad \text{زوج ، ابن ، وبنت ، وأب ، وأم} \\ \text{الفروض :} \quad \frac{1}{4} \quad \frac{1}{3} \quad \text{الباقى : ع} \quad \frac{1}{6} \quad \frac{1}{6} \end{array}$$

زوج ، ابن ، بنت ، أب ، أم

الأصل (١٢) : ٢ ٥ ٢ ٢ مجموع السهام ١٢

جزء السهم $3 \times$

التصحيح (٣٦) : ٩ ١٠ (١٥) ٥ ٦ ٦

ثم نقول ان سهام الزوج وهي ٩ تضم الي سهام الأب وهي ٦ فيكون للأب ١٥
سهما ولا شئ للزوج.

وأخيرا : التركة $360 \div 36 = 10$ التي هي مجموع سهام الورثة = ١٠ أفدنة يضرب
قيمة السهم الواحد وهو عشرة أفدنة في سهام كل وارث

فيكون نصيب الابن $= 10 \times 10 = 100$ فدان

فيكون نصيب البنت $= 10 \times 5 = 50$ فدان

فيكون نصيب الأب $= 10 \times 15 = 150$ فداناً نصيبه ونصيب الزوج

فيكون نصيب الأم $= 10 \times 6 = 60$ فداناً

المجموع $= 360$

ثانيا : اذا تخرج مع باقي الورثة في نظير عين من أعيان التركة أو في نظير مال معين
يأخذه من التركة.

ففي هذه الحالة توزع التركة علي جميع الورثة بما فيهم الخارج ثم نقوم بطرح
نصيبه في التركة من مجموع الأم والباقي يكون هو أصل المسألة الي يوزع عليه
التركة .

فنقول في : زوج ، أم ، وعم ش وترك منزلا ، ١٥ فداناً وقد تصالح الزوج مع
باقي الورثة في نظير أن يأخذ المنزل ويخرج من التركة.

الحل : زوج ، أم ، عم شقيق

الفروض : $\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$ الباقي

الأصل: (٦) (٣) ٢٢ ١٥ مجوع السهام (٦)

والخراج الزوج من الميركة عطر سباعه من مجموع السهام والبقاقي هو الأصل
الذي تقسم عليه الميركة وهي ثلثه ثلثنا.

فقول: ١- ٢ = ٣ ثم نقسم ١٥ ÷ ٣ = ٥ قيمة السهم الواحد ضرب في ٢ = ١٠
١. ألفية نصيب الأم ونضرب في ١ = ٥ ألفية نصيب العم الشقيق.

مثال: (٢) زوجة بائس، أب مأم، يوثوك ٢، عفتانا، وعفتا لا وعفتا صالح، العوت جمع الزوجة
عولى، يوثوك حمصتها، فى عفتيل، أن تطفه، الممتول.

الحل: زنجية، إيلين، ألب، أطم

القويصين : $\frac{11}{88}$ ع $\frac{15}{75}$ $\frac{12}{75}$

الأصل ٢٤٤ (٢٣) ١٢٣ ٤٤ ٤٤ مجموع السهام ٢٤

ثم تقوم بخارج الزوجة بطرح سهامها من مجموع عساهام الوفاة فتقول
 $34 = 4 - 2$ سهمها هو اصل المسألة بعد اخراج الزوجة ثم تنقسم الشركة وهي ٤٢ فذانا
 علي عدة السهام وهو $21 = 2$ فذاتان بقيمة السهم الواحد فغريب $2 \times 21 = 42 = 26$ نصيب
 الابن $21 \times 4 = 84 = 8$ نصيب الاب $21 \times 4 = 84 = 8$ نصيب الام.

وفي الحالة الثالثة يهيء الله لخيرج أحد اليرثتين من باقي اليرثه خارج عن التبركة عظم:

١- هـان كانوا قد دعوا لهذا الخيال بالتساوي ون عليهم نصيبه من التركة بالتساوي ،
وان تقاضوا في ارفع اأخذ كل منهم من نصيبه بقدر ما دفع فيقسم نصيبه عليهم
بنسبة ما دفعه كل منهم فيرفع له ١٠٠ اجنيه اأخذ من نصيب الخارج ضعف
الذي دفع ٥٠ دجنيه والله اعلم.

حل بعض مسائل الوصية الاختيارية

أولاً : الوصية بما لا يزيد عن الثلث : وهي تنفذ ولا تحتاج إلى اجازة من الورثة وهذه لها عدة صور :

الاولى : أن يوصي بمقدار معين من التركة فيقول أوصيت بألف جنيه لفلان بعد وفاتي .

ثم يموت عن زوجة يساوي ابن . ابن . القروض $\frac{1}{8} \quad \frac{1}{6} \quad \frac{1}{6}$ الباقي : ع

الأصل ٢٤

ثم نقوم باخراج الوصية الي مستحقيها والباقي هو التركة التي توزع علي الورثة $25000 - 1000 = 24000$ جنيه .

تقسم علي الورثة فتقول قيمة السهم الواحد : $24000 \div 24 = 1000$ جنيه

ثم يضرب في يساهم كل وارث .

الزوجة = $2 \times 1000 = 2000$ جنيه

الاب = $4 \times 1000 = 4000$ جنيه

الأم = $4 \times 1000 = 4000$ جنيه

الابن = $12 \times 1000 = 12000$ جنيه

الثانية : ان يوصي بنسبة شائعة من التركة مثل ان يوصي بربع تركته او

خمسها ، او سدسها ونحو ذلك .

والحل المسألة التي فيها وصية مثل هذه نرد أهل المسألة الي مقام الكسر

الوصية فنقول : ان يوصي بنسبة شائعة من التركة مثل ان يوصي بربع تركته

تنبيه : يوجد في المذكرة قبلها حل آخر وهما متساويان .

(في مثل) أخ ش ، أم ، بنت تقيت موصي له يسوع التركة
رحمها يسوع

الفروض : الباقي ع : $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6} \times 7 = 7$ فلتنا $x = 7$ و بالتالي يساوي

الاصول (٦) ٢ ١ ٢ = 7 \times 1 = 7 | 25 ٢ ١ ٢

الأصل بالوصية (٧) ٢ - ١ ٢ = ٧ × ١ = ٧.٢٥ ٢ ١٨ سنما

فإذا فرض أن الميت ترك تركة عبارة عن ٧٠ فيدانا، نقسمها كالآتي: $١٠ = ٧ \div ٧٠$

قيمة السهم الواحد ثم نضربه في عدد سهام الورثة والموصي له فنقول
لأنه 37 = 37 بمقام

1. = 1. افنية الموصى له.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

١٠ × ٣ = ٣٠ فدان البنت. يسقط ثلثها يباع في السوق والباقي

١. $\times 1 =$ إضافة للأحرف

١. ٢ = ٢٠ فدان للأح الشقيق

مثال (۲): فوج ، وام ، اخ لام ، اخ لاب ، واوصی بربع تبرک

الفروض $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ $\frac{1}{6}$ الباقي العوض له

الاصل قبل الوصية (٦) ٣ ١ (٦) ١ مستأجر مستأجر

الأصل بعد الوصية (٤) حرمنا على ميساء (٥) تركت لثلاثة ٨. ثلثة من أوصيتهم

جزء السهم (١) ٢

$$1.7 \times 7 = 1.7(8) \approx 1.8 \text{ (A)} \quad (\text{A}) = \text{التصحيح}$$

فلو فرض وخلف الميت تركه ثلث ٧٤ فيدانا توزع كالآتي

قيمة السهم الواحد = $24 \div 3 = 8$ نقية

(١) جزء السهم بقسمة عدد الرئوس وهو ٦ على عدد السهام ٢ للتدخل = ٣

نصيب الموصي له $6 = 2 \times 3$ أفدنة

نصيب الأخ لأب $3 = 1 \times 3$ أفدنة

نصيب الأخ لأم $3 = 1 \times 3$ أفدنة

نصيب الأم $3 = 1 \times 3$ أفدنة

نصيب الزوج $9 = 3 \times 3$ فدان

المجموع = ٢٤ فداناً

الصورة الثالثة : إذا أوصي بمثل نصيب وارث معين كميت مات وترك : أخت
أخت لأب ، عم ش وأوصي لفلان بمثل نصيب العم.

الحل : أخت ش ، أخت لأب ، عم ش ، الموصي له

الفروض $\frac{1}{2}$ $\frac{1}{6}$ الباقي

الأصل (٦) ٢ ١ ٢

الأصل بالوصية (٨) ٣ ١ ٢ ٢ مثل نصيب

والوصية أقل من الثلث فتتخذ.

فلو فرض أنه ترك ٨٠ فداناً توزع علي (٨) أسهم بعد الوصية

فنعول $80 \div 8 = 10$ قيمة السهم الواحد.

نصيب الموصي له $20 = 2 \times 10$ فداناً من ٨٠ فداناً

نصيب العم $20 = 2 \times 10$ فدان

نصيب الأخت لأب $10 = 1 \times 10$ أفدنة

نصيب الأخت الشقيقة $20 = 2 \times 10$ فداناً

مثال (٢) : زوج ، أم ، أب ، بنت ، وأوصي للجمعية الخيرية
بمثال نصيب الزوج

الفروض	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{6} + \frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2}$
الأصل (١٢)	٣	٢	٢	٦
الأصل بعد الوصية (١٦)	٣	٢	٢	٦
عالت الي ١٢ الموصي له				٣

والوصية ثلاثة أسهم من ١٦ سهما وهي أقل من الثلث فتتخذون توقف علي
اجازة الورثة.

فإذا فرض وخلف تركه تقدر ٤٨ فدانا توزع كالآتي :

$$\text{قيمة السهم الواحد} = 48 \div 16 = 3 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب الموصي له} = 3 \times 3 = 9 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب البنت} = 3 \times 3 = 9 \text{ فدان.}$$

$$\text{نصيب الأب} = 3 \times 3 = 9 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب الأم} = 3 \times 3 = 9 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب الزوج} = 3 \times 3 = 9 \text{ أفدنة}$$

$$\text{المجموع} = 48 \text{ فدان}$$

الوصية بأزيد من الثلث

والوصية بأكثر من الثلث تنفذ في الثلث فقط وتتوقف فيما زاد عليه علي اجازة
الورثة فإن اجازوها نفذت وإن ردوا الزائد رد وإن اجاز البعض ورد البعض الآخر نفذت
في حق من اجاز وردت في حق من رد.

فهذه ثلاثة فروض :

الفرض الأول : أن الورثة أجازوا الزائد علي الثلث .

وفي هذه الحالة تخرج الوصية بالطريقة التي شرحتها سلفا كما لو كانت حبود الثلث.

فمثلا : لو مات عن : أخت ش ، أخت لأب ، أخت لأم ، وأوصي لأجنبي به
نصيب الأخت الشقيقة وأجاز الورثة.

الحل : أخت ش ، أخت لأب ، أخت لأم ، موصي له

الفروض	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
الأصل ٦	٣	١	١
ترد الي (٥)	١	١	١
الأصل بعد الوصية (٨)	٣	١	٢

والوصية هنا تساوي ٣ من ٨ وهو أزيد من الثلث لكن الورثة أجازوا فتنفذ

في حقهم جميعا فلو فرض وترك ٨٠ فذاذا توزع كالآتي :

$$\text{قيمة السهم} = 80 \div 8 = 10 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب الموصي له} = 2 \times 10 = 20 \text{ فذاذا}$$

$$\text{نصيب الأخت لأم} = 1 \times 10 = 10 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب الأخت لأب} = 1 \times 10 = 10 \text{ أفدنة}$$

$$\text{نصيب الأخت ش} = 3 \times 10 = 30 \text{ فذاذا}$$

$$\text{المجموع} = 80 \text{ فذاذا}$$

الفرض الثاني : أن يرفض الورثة جميعا الزائد عن الثلث نغذت في الثلث وردت فيه عنه.

ففي المثال السابق : اخت ش ، اخت لأب ، اخت لأم ، موصي بمثل نصيب
الاخت ش ولم يجر الورثة فترد إلي $\frac{1}{4}$

اخت ش ، اخت لأب ، اخت لأم ، موصي له

الفروض	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{4}$
الأصل (٦)	٣	١	١
ترد الي (٥)	<hr/>		

الأصل بعد الوصية (٣)

جزء السهم 2×5

التصحيح (١٥) ٦ (١٠) ٢ ٢ ٥

فلو فرض وخلف تركة مقدارها ١٥ فدانا يعطي الموصي (٥) والاخت لأم (٢)
والاخت لأب (٢) والاخت الشقيقة (٦) المجموع (١٥)

الفرض الثالث: لو أجاز البعض ورد البعض الآخر يعني الزائد عن الثلث فإنها تنفذ
في حق من أجاز وترد في حق من رد.

مثال: بنت ، بنت ابن ، أم ، وقد أوصي $\frac{2}{8}$ التركة وأجازت البنت فقط ولم يجر
الباقى.

الحل: بنت ، بنت ابن ، أم ، موصي له

الفروض	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{4}$	$\frac{1}{4}$
الأصل (٦)	٣	١	١
ترد الي (٥)	<hr/>		
الأصل بالوصية (٨)	٣	١	١
	٢		

علي فرض الاجازة من جميع الورثة

بنت ، بنت ابن ، أم ، موسى له

١ ١ ٢

١

٢

الأصل علي فرض عدم الاجازة (٢)

جزء السهم 3×5

٥

٢

٢

٦

التصحيح (١٥)

علي فرض عدم الاجازة من جميع الورثة

البنت ، بنت ابن ، أم ، الموسي له

الأصل الموحد = ٤٥ ١٥ ١٥ ٤٥ علي ا

$\frac{10 \times 8}{120}$ ٤٨ ١٦ ١٦ ٤٠ علي عدم

النتيجة اجازت البنت تأخذ ٤٥ ولم تجز بنت الابن فتأخذ ١٦ وكذلك الا

١٦ والموسي له يأخذ ٤٢ = ١٢٠

مثال (٢) : اب ، وبنت وأوصي لفلان بمثل نصيب الابن ، فاجاز الابن البنت.

الحل : تحل مرة علي فرض الاجازة من الجميع ، ثم ثانيا علي فرض عدم الاجازة من الجميع ثم يعامل كل وارث بمارض لنفسه.

ابن ، بنت ، موسي له

الأصل ٢ ١ الأصل ٢ ٢ فيكون الأصل بعد الو. (٥) علي فرض ٢ ١ قيمة الوصية ٢ من ر الاجازة

أكثر من الثلث

الأصل (٢) ابن ٢ بنت ١
 علي فرض
 عدم الاجازة ٢

جزء السهم 2×2

التصحيح ٩ (٦) ٢ قيمة الرصية $\frac{1}{3}$ لا تحتاج الي اجازة
 ترجيد الأصلين ابن ، بنت ، موصي له وعدم الاجازة للزائد علي الثلث

$$٩ \times ٥ = ٤٥$$

$$٤٥ \div ٩ = ٥$$

ابن ، بنت ، موصي له

$$٥ = ٩ \div ٤٥$$

النتيجة الابن اجاز يأخذ ١٨ سهما الاقل

والبنت لم تجز تأخذ ١٠ الاسهم الاكثر

والموصي له الباقي ١٧ سهما ١٥ سهما قيمة الثلث + ٢ من نصيب الابن الذي اجاز.

فلوا فرض وترك ٩٠ فدانا توزع كالآتي

$$\text{قيمة السهم الواحد} = ٩٠ \div ٤٥ = ٢ \text{ فدانا}$$

$$\text{نصيب الموصي له} = ١٧ \times ٢ = ٣٤ \text{ فدان}$$

$$\text{نصيب البنت} = ١٠ \times ٢ = ٢٠ \text{ فدان}$$

$$\text{نصيب الابن} = ١٨ \times ٢ = ٣٦ \text{ فدان}$$

$$\text{المجموع} = ٩٠ \text{ فدان}$$

حل بعض مسائل الوصية الواجبة

مثال (١): مات شخص عن: أب ، ابن ، وابن ابن مات أبوه في حياة

القروض مات عن: أب ، ابن ، وابن ابن مات أبوه في حياة

الأصل (٦) مات عن: أب ، ابن ، وابن ابن مات أبوه في حياة

الحل : نفرض ان الابن الذي مات في حياة والده حيا حتي نعطيه ابنة نصيبه في

الثالث

$$\begin{array}{r} \text{أب} \quad \text{ابن} \quad \text{ابن} \\ \hline \text{الباقي : ع} \end{array}$$

الأصل ٦ (٥)

جزء السهم 2×6

التصحيح (١٢) ٢ (١٠) ٥ قيمة الوصية ٥ من ١١ سهمها أكثر منه

اشت قترد الي الثالث

فتقول : أب ، ابن ، موصي له ابن ابن

$$\begin{array}{r} \text{أب} \quad \text{ابن} \quad \text{ابن} \\ \hline \text{الباقي} \end{array}$$

الأصل ٦

الأصل بالوصية ٢

جزء السهم 2×2

التصحيح ٩ (١) ٦ (٥) ٢

فلو فرض وترك ١٨٠٠ جنيه

(٣٧٦)

قيمة السهم : $1800 \div 9 = 200$ جنيه

نصيب الموصي له $200 \times 2 = 400$ جنيه

نصيب الابن $200 \times 5 = 1000$ جنيه

نصيب الاب $200 \times 1 = 200$ جنيه

المجموع = 1800

مثال (٢): زوج ، ٢ بنات ، وابن بنت ماتت أمهما في حياة أمها

$\frac{1}{4}$ - $\frac{2}{4}$ فرضا والباقي رداً من ذوي الارحام يستحقون وصية واجبة

زوج أربع بنات علي فرض انها موجوده

ترد الي (٤) ١ ٢

التصحیح $4 \times 4 = 16$ ٤ ١٢ كل بنت ٢ أسهم

قيمة الوصية الواجبة ٢ أسهم من ١٦ سهمها وهي اقل من الثلث فتتخذ بدون توقف علي اجازة الورثة فلو فرض انها تركت ٤٨٠٠ جنيه.

نقول $4800 \div 16 = 300$ قيمة السهم

نصيب الوصية الواجبة $300 \times 3 = 900$ جنيه توزع علي بنت البنت وابن

البنت للذكر مثل حظ الانثيين ٦٠٠ لابن البنت ، و ٣٠٠ لبنت البنت.

تطرح الوصية الواجبة من التركة $4800 - 900 = 3900$ جنيه

توزع ٤ نقول قيمة السهم $3900 \div 4 = 975$ جنيه

نصيب الزوج $1 \times 975 = 975$ جنيه

نصيب البنات $2 \times 975 = 1950$ جنيه

نصيب كل بنت $2 \div 1950 = 975$ جنيه

حل بعض المسائل في اجتماع وصية واجبة

(في) أم ، أب ، بنتين ، وابن ، وبنت ابن أخرمات في حياة المورث وترك فداناً وكان قد أوصى لجهة خيرية ٢٠ فداناً.

أم	أب	بنتين	ابن	بنت ابن
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
الباقي تعصياً	م	بالبين وبالبنتين	فتستحق وصية	
الاصل ٦	١	١	١	١
			(٤) - ٢	-

وقبل ان نبدأ في اخراج مقدار الوصية الواجبة نستبعد مقدار الود الاختيارية مبداً :

$$٢٠ - ٢٠ = ٢٧٠ \text{ الباقي وهو التركة}$$

ثم نفرض الابن الذي مات في حياة أبيه حياً فيكون الورثة كالآتي

أم	أب	بنتان	ابن
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
الباقي تعصياً			
الاصل ٦	١	١	١

$$\text{جزء السهم } ٦ \div ٢ = ٣$$

$$\text{التصحیح ١٨} \quad ٣ \quad ٣ \quad ٢,٢ \quad ٤,٤ \quad (١٢)$$

ان الوصية الواجبة ٤ أسهم من ١٨ سهماً وهو اقل من الثلث فتخرج من ١ فتقول $٢٧٠ \div ١٨ = ١٥$ قيمة السهم الواحد يضرب في ٤×٦٠ فداناً .

ان يكون مقدار الوصية الواجبة والوصية الاختيارية $٢٠ + ٦٠ = ٩٠$ فداناً أقل من ثلث التركة فتنفذ الوصية الاختيارية والواجبة والباقي بعدهما هو التركة $٢١٠ = ٩٠ - ٢٠٠$ فداناً

أم ، أب ، بنتين ، ابن		
الباقى : ع	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{6}$
١ (٤) ٢	١	١
الأصل ٦		
٢٥ ٢٥ ٢٥ ٧٠		

قيمة السهم $210 \div 6 = 35$ فداناً يضرب في ١ يخرج نصيب الأم ٣٥ ونصيب الأب ٣٥ ، ونصيب كل بنت ٣٥ ونصيب الابن ٧٠.

مثال (٢) : أم ، أخ لام ، ثلاث بنات ، وابن بنت متوفاه قبل المورث وترك ١٥٠٠ جنيه وأوصت لملجأ يتامي بوصية اختيارية ٢٠٠ جنيه.

أولاً : نخرج الوصية الاختيارية $300 - 1500 = 1200$ جنيه

ثانياً : نخرج قيمة الوصية الواجبة لابن البنت لأنه من نوي الارحام بمقدار ما نصيب أمه في تركه جده لو كانت علي قيد الحياة في حدود الثلث.

أم ، أخ لام ، اربع بنات

$\frac{1}{6}$ م : بالبنات $\frac{2}{3}$

الأصل (٦) ١ - ٤ - ترد الي (٥) كل بنت سهم واحد

ثالثاً : قيمة السهم الواحد $1200 \div 5 = 240$ جنيه وهو مقدار الوصية الواجبة .

رابعاً : نجمع مقدار الوصية الاختيارية علي مقدار الوصية الواجبة $240 + 200 = 440$ جنيهها من التركة كلها ١٥٠٠ جنيه ونلاحظ أنهما يزيدان علي الثلث حيث ان

ثلث التركة $1500 \div 3 = 500$ جنيه فنخرج من الثلث مقدار الوصية الواجبة

لابن البنت ٢٤٠ جنيهها يبقى من الـ ٥٠٠ جنيه ٢٦٠ جنيهها في مقدار النافذ من

الوصية الاختيارية وباقياها وهو ٤٠ جنيه يتوقف علي اجازة الورثة فإن اجازوها

نفذت وان ردها ردت وان اجازها البعض وردها البعض نفذت في حق من اجاز

وردت في حق من رد كما سلف ان بينا ذلك.

مخطوطة : وأسئلتكم هي التي دفعتني إلى الإجابة عليها بعد جمعها و
وطرحها لكم لأشباع رغبة البعض المتعطش لمزيد من العلم في هذا العلم
وشكرا.

(٢٨٠)

موجز عن الوقف

الوقف

تعريفه :

١ - الوقف في اللغة العربية :

الحبس وهو مصدر وقف بمعنى حبس ~~وقفت~~ / اية أى حبستها
عن السير . ومنه الموقوف يوم الحساب . وتقول وقفت جهدي على
أعمال الخير فيستعمل الفعل في المحسوسات وفي المعنويات على السواء .

ب - الوقف في اصطلاح الفقهاء :

لقد عرف الوقف عند الفقهاء بتعريفين :

الاول : للإمام أبى حنيفة رحمه الله تعالى : « وهو حبس العين على
حكم ملك الواقف . والتبرع بمنفعتيها بمنزلة الاعارة » .

ويؤخذ من هذا التعريف :

اولا : ان المال الموقوف لا يخرج عن ملك الواقف وهو معنى (حبس
العين على حكم ملك الواقف .

ويترتب على ذلك بقاء حق التصرف للواقف في المال بكل انواع
التصرفات فله بيعه ، وهبته ، والوصية به ، كما انه يورث عنه بعد موته .

ثانيا : ان الوقف يشبه الاعارة من جهتين :

الاول : انه يملك المنفعة ولا يملك الرقبة .

والثانية : انه غير لازم فكما ان للمعير ان يرجع في الاعارة فللواقف
ان يرجع في وقفه في أى وقت يشاء .

ويختلف عنها في انه لا يشترط لتمامه التسليم لانه يكون تحت يد
الواقف او ناظر الوقف بياشر استغلاله ويصرف ريعه الى جهة الوقف اما

(١) ونقل عن الامام أبى حنيفة ان وقف المسجد والوقف عليه يكون لازما
لايصح الرجوع فيه (الاسعاف في أحكام الاوقاف ص ٢) .

الاعارة فيشترط لتمامها تسليم العين المعارة الى المستعير وهو معنى (والتبرع بمنفعتها بمنزلة الاعارة في التعريف) .

والتعريف الثانى للوقف : هو انه (حبس العين على حكم ملك الله تعالى والتصدق بمنفعتها فى الحال أو فى المال) وهو للصاحبين (أبى يوسف ومحمد ابن الحسن) من الحنفية .

ويؤخذ من هذا التعريف :

اولا : ان العين الموقوفة تخرج عن ملك الواقف الى حكم ملك الله تعالى كالمسجد والشمس والهواء وكل ما لا تملكه يد الانسان وينتفع به . ويترتب على ذلك عدم صحة التصرفات فى العين الموقوفة ، فلا تباع ، ولا توهب ولا تورث .

ثانيا : ان الوقف يكون لازما متى صدر من الواقف ، ولهذا ليس للواقف أن يرجع فى الوقف صراحة أو دلالة .

ثالثا : ان الوقف يصح ان يكون ابتداء على الواقف ثم على ذريته من بعده ثم على جهات الخير الدائمة للفقراء والمساكين . وهو ما يسمى بالوقف الاهلى . كما يصح ان يكون على جهات الخير ابتداء وهو ما يسمى بالوقف الخيرى . وهذا هو معنى التبرع بالمنفعة فى الحال واما فى المال اذا كان على أشخاص معينين ابتداء ثم من بعدهم لجهات الخير .

ادلة كل من الامام والصاحبين :

اولا : استدلال الامام على ان الوقف غير لازم بما يلى :

- بما روى عن ابن عباس رضى الله عنه انه قال : لما نزلت سورة النساء سمعت رسول الله ﷺ يقول : (لا حبس عن فرائض الله) « (٢) » .

(٢) يريد آيات الموراثة من أول قوله تعالى : (يوصيكم الله فى أولادكم) الآيات) .

وجه الاستدلال :

أن الوقف لو لم يُلزم لما استطاع الورثة أخذ نصيبهم من العين الموقوفة لأننا لا تباع ولا تورث ولا توهب فيكون فيه حبس العين عن الورثة وهو أمر منتهى عنه بعد نزول آيات الوارث وأعطاء كل وارث نصيبا مفروضا من التركة ، فيكون الوقف ، غير لازم ليصح الرجوع فيه ، فيباع ، ويوهب ويورث .

٢ - أن الواقف لو قال : تصدقوا على فلان بمنفعة العين الموقوفة فإن مات فعلى أولاد فلان وهكذا : نفذ قوله ، ولا معنى لهذا إلا أن تكون العين الموقوفة باقية بعد وقفها على حكم ملك الواقف .

٣ - أن الاتفاق قائم على أن العين الموقوفة لا يملكها الموقوف عليهم ، وإنما لهم عليها حق المنفعة فقط . فيكون القول بخروج العين عن ملك الواقف يجعلها بلا مالك فتكون كالمسائبة التي لا مالك لها . وقد نبى الله تعالى عن المسائبة فقال جل ذكره : (ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصلة ولا حام) فلزم لذلك القول ببقاء العين الموقوفة على حكم ملك الواقف (٢) .

واستدل صاحبان على لزوم الوقف وخروج العين عن ملك الواقف إلى حكم ملك الله بما يلي :

أولها : بما روى عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنه قال : أصاب عمر بن الخطاب أرضا بخيبر فقال يا رسول الله اني أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قد أنفست عندي منه فما تأمرني فقال عليه الصلاة والسلام أن شئت حبست أصلها وتصدق بثمرتها فجعلها عمر رضي الله عنه صدقة على

(٢) المسائبة - المسائبة التي كانت تسبب في الجاهلية نشر أو نحوه فلا يترك ولا يشرع فيها الا ضيق : والبحيرة ايذة المسائبة ، والوصيلة التي وضعت اخاها لئلا يبيع من أجلها ولا يشرب ثمنها كالمسائبة وكانت المسائبة ان ولدت جديدا تسبب لأهلهم وان ولدت معه أنثى جئوا بأبيها فلا يبيع فتكون قد وصلت . والحام : الطائر يطير حول الشيء وكانوا يتشاءمون وينفءلون فنهى الله عن كل ذلك .

الفقراء والمساكين وابن السبيل وفي الرقاب والغزاة في سبيل الله والضياف ، لاتباع ، ولا توهب ولا تورث ، ولا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف وأوصى به إلى حفصة أم المؤمنين ثم إلى الأكابر من آل عمر رضي الله عنه) .

قوله : بما روى عن ابن كعب القرظي قال : كانت الحبس على عهد رسول الله ﷺ سبعة حوائط بالمدينة : الأعراف ، والصافة ، واللال ، والمثيب ، والبرقة ، وحسنا ، ومثربة أم إبراهيم وهي مارية لأنها كانت تنزل بهلب وقد حبس أبو بكر رضي الله عنه دارا له بمكة وتركها فلا نعم منها ورثت عنه ولكن كان يسكنها من حضر من ولد ولده ونسله بمكة ولم يتوارثوها فاما أن تكون صدقة موقوفة ، وأما أن يكونوا تركوها على ما تركها أبو بكر رضي عنه وكرهوا مخالفة فعله فيها .

قوله : بما روى عن جابر بن عبد الله . قال (لما كتب عمر بن الخطاب صدقته في خلافته دعا نفرا من المهاجرين والانصار - فاحضرهم واشهدهم عليها فانتشر خبرها قال جابر رضي الله عنه فلم أعلم أحدا كان له مال من المهاجرين والانصار الا حبس جزءا من ماله صدقة مؤبدة لا تشتري أبدا ولا توهب ولا تورث ، وحبس عثمان بن عفان مالا له - يدعى مال ابن أبي الحقيق على ابنه صدقة لا يشتري أبدا ولا يوهب ولا يورث واشهد على بن أبي طالب وأسامة بن زيد رضي الله عنهما .

كما حبس على بن أبي طالب وتتابع الصحابة والتابعون والائمة المجتهدون على حبس بعض أموالهم صدقة مؤبدة لاتباع ولا توهب ولا تورث .

وهذا اجماع منهم على صحة الوقف ولزومه .

وليعلم : ان الحاجة ماسة الى الوقف ولهذا يقول زيد بن ثابت رضي الله عنه (لم نر خيرا للميت ولا للحى من هذه الحبس الموقوفة اما الميت فسجري اجرها عليه ، واما الحى فتحبس عليه ولا توهب ولا تورث ولا يقدر على استهلاكها) .

خامسا : وأما الجواب عن قوله ﷺ (لا حبس عن فرائض الله) فإنه محمول على أنه لا يمنع أصحاب الفرائض عن فروضهم التي قدرها الله لهم في سورة النساء بعد الموت في غير المعين الموقوفة .

الترجيح :

ويظهر من الأدلة السابقة لكل من الإمام والصاحبين رجحان أدلة الصاحبين والفتوى على رأيهما وعليه عامة أهل العلم والله أعلم .

أركان الوقف :

والركن هو ما لا توجد حقيقة الشيء إلا به وهو جزء منها . ولما كان الوقف التزام من جانب الواقف كان ركنه الإيجاب فقط عند الحنفية وهو لفظ الوقف وما في معناه كقوله مالى هذا صدقة مؤبدة أو صدقة لاتباع ولا تورث ولا تورث أو صدقة موقوفة ومثله كل لفظ يدل على التبرع بمنفعه عين على سبيل التأييد ، ومثل اللفظ في ذلك الكتابة الواضحة ، والإشارة الفهمة ممن لا يفتقر على العبارة أو الكتابة . ويلزم للصيغة واقف ، وموقوف عليه . ومحل . ثم بذلك يكتفون بالملزوم عن اللزوم .

وعند جمهور الفقهاء : أركان الوقف

الصيغة ، والواقف ، والموقوف عليه ، والمال الموقوف كلها أركان للوقف لأنه بدون واحد منها لا يوجد الوقف .

وأما القبول :

فليس ركنا ولا شرطا في الوقف حتى ولو كان الموقوف عليه معيناً - شخصاً ابتداءً وإنما الشرط عدم رد الوقف من الموقوف عليه المعين . فإن رد بطل الوقف في حقه وصرف إلى غيره من بعده . ذلك أنه لا يصح دخال شيء في ملك شخص جبراً عنه إلا الميراث وعدم الرد عند الحنفية بمشترقبين لا ضمناً فيصح . وليس لمن رد الوقف أن يقبله بعد ذلك . وليس من قبله أن يردده .

ويشترط فيمن يرد الوقف أن يكون أهلاً للتبرع بأن يكون بالغاً عاقلاً غير محجور عليه فلا يقبل رد الصغير والمجنون والمحجور عليهم ولا يقبل من الولي عنهم إلا في الرد من الضرر المحض .

موقف القانون المصرى رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من القبول :

اشترط القانون القبول فى حالة واحدة وهى ما اذا كان الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا . ومثلها اذا كان الوقف على اشخاص تابعين لجهة لها من يمثلها . وعليه لو لم يقبل الوقف هراحة بطل استحقاق هذه الجهة فى الوقف وانتقل الى من يليها فى الاستحقاق (م ١٧) .

ويؤخذ من ذلك : ان القبول شرط استحقاق وليس شرط صحة .

وقد استند القانون فى هذا على مذهب الإمام أحمد بن حنبل فان القبول شرط عنده لاستحقاق الموقوف عليه المعين للوقف .

أقسام الوقف

والوقف بحسب وضعه الشرعى كله خيرى لأنه التصديق بمنفعة العين الموقوفة وهذا التصديق يجوز أن يكون ابتداء على جهات البر والخير كالمستشفيات والمساجد وسائر جهات البر . ويجوز أن يكون ابتداء على على الواقف ثم على ذريته من بعده أو على شخص معين ثم من بعده على ذريته ثم على جهة من جهات الخير والبر . الا أن الفقهاء فى العصر الحديث قسموا الوقف الى قسمين :

الاول : وقف اهلى :

وهو ما جعل الربيع فيه ابتداء للواقف او لاولاد او لغيرهم مما لايت من جهات البر الخالصة ثم يجعل الربيع من بعدهم الى جهة بر لا تنقطع .

والثانى : وقف خيرى :

وهو ما جعل فيه الربيع ابتداء الى جهة من جهات البر التى لا تنقطع كالفقراء والمساكين والمسجد والمستشفيات والمدارس . الخ وقد كان العمل فى المحاكم الشرعية المصرية يجرى وفق ذلك حتى صدر مرسوم القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء الوقف الاهلى . ومنع انشاء الوقف

لغير وجوه البر ابتداء والغاء الاوقاف التي لا يكون مصرفها عند صدور الرسوم خالصا لجهة من جهات البر . وقد اشتمل على احكام مؤقتة تتعلق بطريقة توزيع الاوقاف المتحلة على مستحقيها .

شروط الوقف

ونعني بالشروط ما تتوقف صحة الوقف عليه :

وهذه الشروط بعضها يتعلق بالواقف ، وبعضها بالموقف (وهو المحل) وبعضها بالموقف عليه وبعضها بصيغة الوقف وتفصيل ذلك .

اولا : ما يشترط في الواقف :

يشترط لصحة الوقف أن يكون الواقف أهلا للتبرعات وهذه الأهلية تتحقق الا اذا كان الواقف بالغا ، عاقلا ، غير محجور عليه لفسقه او غفلة .

وبقاء على ذلك لايصح وقف الصبي ولو مميزا ، ولايصح وقف المجنون الذي لايعقل لمجزءا عن التصرف . ولايصح من المحجور عليه لفسقه او غفلة لانهما ليسا أهلا للتبرعات . و يصح وقف المسفيه على نفسه مدة حياته ثم على ذريته من بعده ثم على جهة من جهات البر استحسانا لأنه لايتعارض مع مقصود الحجر عليه .

وقف المدين :

والمدين ان كان محجورا عليه بسبب الدين صح وقفه لانه اهل للتبرعات لكنه لايقف الا باجازة الدائنين فان اجازوه نفذ والا بطل لتعلق حق الدائنين بما له ثم ان كان الدين مستغرقا توقف جميع الوقف على اجرتهم . وان كان غير مستغرق توقف على اجازة الدائنين فيما يتبادل ديونهم ونفذ في سائر امواله . وان كان غير محجور عليه صح وقفه ونفذ ولو كان وقف ماله كله بدون توقف على اجازة الدائنين . وهذا هو الراجح من مذهب الحنفية الا أن الفتوى في المذهب عند المتأخرين من فقهاء المذهب

على عدم صحة وقف المدين سواء جبر عليه أم لا لمصلحة الدائنين هذه الفتوى توافق مذهب الامام مالك حيث يرى الامام مالك ان وقف المدين باطل متى علم تقدم دينه على وقفه .

والعمل في المحاكم المصرية يتفق مع مذهب الامام مالك (مادة : ٢٣٨ من القانون المدني) .

وقف المريض مرض الموت :

ومرض الموت هو المرض الذي يغلب فيه الهلاك ويتصل به الموت . ووقف المريض مرض الموت حكمه حكم وصيته : فاذا وقف ارضا له أو دارا في مرض موته يصح وينفذ في كلها ان خرجت من ثلث ماله ، فان زادت واجاز الورثة الزيادة فكذلك وان لم يجيزوا الزائد عن الثلث بطل في الزائد وان اجاز البعض ورد البعض جاز في حصة المجيز وبطل في حصة من رد فان كان المريض عليه دين محيط بما له ينقض وقفه ويباع في الدين كما لو اشترى ارضا ووقفها ثم ظهر لها شفع فانه يجوز له ابطال الوقف واخذها بالشفعة وان لم يكن الدين محيطا يجوز الوقف في ثلث ما يبقى بعد الدين ان كان له ورثه فان لم يكن له ورثة جاز في كل ماله .

الوقف المضاف الى ما بعد الموت :

والوقف اذا اضيف الى ما بعد الموت كان وصية فان مات من غير رجوع عنه ينفذ في الثلث من غير حاجة الى اجازة الورثة وتوقف في الزائد على اجازة الورثة فان اجازوا نفذت والا بطلت وان كان وارثا توقف نفاذا على اجازة سائر الورثة قل المال أم كثر .

ومما تقدم يتبين انه لا يشترط في الواقف الاسلام . وعليه يصح وقف غير المسلم اذا توفرت الشروط الاخرى

ثانيا : ما يشترط في الموقف عليه :

يشترط الحنفية لصحة الوقف أن يكون الموقف عليه قرية في حكم الاسلام وفي دين الواقف معا .

ويتفرع على هذا :

١ - أن الوقف يصح من المسلم ومن غيره اذا كان الموقف عليه قرية في ذاته لا يختلف باختلاف دين الواقف . كالوقف على المستشفيات والفقراء ونحو ذلك مما هو نفع انساني عام .

٢ - عدم صحة الوقف من المسلم ومن غيره على جهة هي معصية في ذاتها لا تختلف باختلاف دين الواقف كالوقف على ائدية القمار وعلى بيوت الدعارة مما هو معصية في ذاته وفي جميع الاديان وهذان الامران محل اتفاق من جمهور الفقهاء .

٣ - أن الوقف على المساجد ومقاريء القرآن وسائر الشعائر الاسلامية يصح من المسلم لأنه قرية في حكم الاسلام وفي دين الواقف معا ، ولا يصح من غير المسلم لأنه ليس قرية في دينه ولو كان قرية في حكم الاسلام .

٤ - الوقف على الكنائس والاديرة وسائر الشعائر غير الاسلامية لا يصح من المسلم لأنه ليس بقرية في حكم الاسلام ولا في اعتقاد الواقف ولا يصح من غير المسلم ايضا لأنه ليس بقرية في حكم الاسلام .

واشترط الشافعي وأحمد أن يكون الموقف عليه قرية في حكم الاسلام فقط فعلى هذا يصح عندهما وقف غير المسلم على المساجد وسائر الشعائر الاسلامية . لأنها قرية في حكم الاسلام ولا يصح منه الوقف على الكنائس وسائر الشعائر غير الاسلامية لأنها ليست قرية في حكم الاسلام .

واشترط الامام مالك : أن يكون الموقوف عليه قرية في دين الواقف فقط وعلى هذا يصح الوقف من الذمي على الكنائس وسائر الشعائر الخاصة بدينه ولا يصح منه الوقف على المساجد وسائر الشعائر الإسلامية .

خلاصة ما تقدم :

١ - يصح وقف المسلم على المساجد والشعائر الإسلامية لأنها قرية في حكم الإسلام وفي دين الواقف معا . ولا يصح وقفه على الكنائس وسائر الشعائر غير الإسلامية لأنها ليست قرية في حكم الإسلام ولا في دين الواقف معا .

وهذا باتفاق الأئمة الأربعة :

٢ - وقف غير المسلم على المساجد وسائر الشعائر الدينية صحيح عند الشافعي وأحمد لأنه قرية في حكم الإسلام . ولا يصح عند أبي حنيفة ومالك لأنه ليس قرية في دين الواقف .

٣ - وقف غير المسلم على الكنائس وسائر الشعائر غير الإسلامية يصح منه عند الإمام مالك لأنه قرية في دين الواقف ، ولا يصح منه عند أبي حنيفة والشافعي وأحمد لأنه ليس قرية في حكم الإسلام .

ثالثا : ما يشترط في المال الموقوف :

يشترط لصحة الوقف في المال الموقوف .

١ - أن يكون الموقوف مالا متقوما .

وعليه لا يصح وقف ما ليس بمال ، ولا يصح وقف المال غير المتقوم مثل كتب الألحاد والزندقة والخمر من المسلم .

٢ - أن يكون معلوما علما نافيا للجهالة الفاحشة التي تؤدي إلى النزاع :

وعليه فلا يصح قول الواقف وقفت جزءا من مالي ، أو بمضنة أو شيئا منه لان تحديد ذلك سيؤدي الى النزاع بين الموقوف عليهم وناظر الوقف اذا مات دون ان يمين

٢ - ان يكون عقارا :

ولا خلاف بين الفقهاء في صحة وقف العقار كالاراضي لان الصحابة وقفوه وتوارث الناس من بعدهم على ذلك الى يومنا هذا .

اما وقف المنقول فقد اختلف في صحته الفقهاء على النحو التالي :

١ - ذهب الامام أبو حنيفة الى عدم صحة وقف المنقول مطلقا لان الوقف يشترط فيه التأييد . والمنقول لا يتأيد وهو خاص بالاراضي .

ب - ذهب الصحابيان (محمد وأبو يوسف) الى صحة وقف المنقول في ثلاث حالات فقط .

الاولى : اذا كان تابعا لعقار :

• وهو اما ان يكون متصلا به اتصال قرار وثبات كمن وقفه أرضا عليها بناء أو اشجار أو آلات رى ثابتة ومثله حقوق الارتفاق ففي هذه الحالة يدخل المنقول الوقف مع العقار دون نص عليه في الوقف لانه لا يتفصل عنه الا بضرر .

واما ان يكون غير متصل به اتصال قرار وثبات كمن وقفه أرضا زراعية فيها زرع يحصد ، أو مواشى ، أو آلات حرث ، فهذه المنقولات لا تدخل في الوقف الا بالنص عليها لان تبعيتها غير دائمة .

الثانية : المنقول الذي ورد نص بجواز وقفه كالاسلحة والدروع والخيول على الحروب فان خالد بن الوليد احتبس ادرعه وعتاده في سبيل الله فاجازه النبي ﷺ .

وقال رحمه الله : (من احتبس نرسا في سبيل الله ايماناً واحتساباً فان روثه وبنوه وشعبه في ميزانه يوم القيامة حسنة) .

الثالثة : المنقول الذي جرى العرف بوقفه كالمصاحف والكتب وأدوات الإنازة والفرش على المساجد والمدارس والمستشفيات ونحو ذلك لقوله عليه السلام : « ما راه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » وهو رأى محمد بن الحسن خلافاً لأبي يوسف .

وذهب المالكية الى صحة وقف المنقول مطلقاً لانه صدقه والتقولات مما يتصدق بها اتفاقاً .

ويرأى المالكية يجرى العمل في المحاكم المصرية فقد نص في المادة الثامنة على انه «يجوز وقف العقار والمنقول» (٥) .

٤ - أن يكون مفزاً غير شائع في غيره :

ولهذا وجب أن نتعرض لحكم وقف المشاع :

اتفق أبو يوسف ومحمد رحمهما الله على جواز وقف المشاع الذي لا يمكن قسمته كالحقاقم والبنو^(١) واختلفا في وقف المشاع الممكن قسمته

فذهب محمد الى عدم جوازه // وذهب أبو يوسف الى جوازه / وسبب اختلافهما يرجع الى اختلافهما في توقف الجواز على تسليم الموقوف ؟ فذهب محمد الى ان تسليم الموقوف شرط لجواز الوقف عنده لانه من قبيل التملك فيتوقف على التسليم ولانه قرية الى الله تعالى كالصدقة فيتوقف على التسليم . والتسليم يكون في كل شيء بما يليق به ففي المسجد بالصلاة فيه في جماعة باذن بانيه . وفي المقبرة يحصل التسليم بدفن واحد فصاعداً وهكذا .

وذهب أبو يوسف : الى ان الوقف لا يشترط فيه تسليم الموقوف لان الوقف عنده ليس بتملك وانما هو اسقاط واخراج للموقوف عن ملك فاشبهه الاعتاق بخلاف الصدقة فانها اخرج من ملك الى ملك فحتاج الى

(٥) الاسعاف في احكام الاوقاف للشيخ برهان الدين الطرابلسي انجني .

القبض ولاز عمير بن الخطاب رضى الله عنه ظل وقفه فى يده حتى توفى وكان يشرف بنفسه على مصارفته ثم عهد به الى ابنته حفصة ام المؤمنين بعد وفاته . وهذا يدل على ان التسليم ليس شرطا فى الوقف .

وبناء على ما تقدم :

فان من اشترط لصحة الوقف تسليم الموقوف اشترط ان يكون مفرزا اى محددا يمكن تسليمه . ومن لم يشترط التسليم اجاز وقف المشاع وعليه لو قال ، وقفت حصتى من هذه الدار والارض ولم يسم سهما جاز الوقف عند ابي يوسف ولم يجز عند محمد .

والحل فى الحاكم المصرية يجرى على صحة وقف المشاع فى غير المسجد والمقبرة فلا يصح وقف العقار مسجدا او مقبرة الا اذا كان مفرزا ومحددا لانه اذا لم يفرز لا يمكن الانتفاع به . ولذا نص على انه يشترط فى الموقوف ان يكون مفرزا غير شائع فى غيره . اذا وقف ليكون مسجدا او مقبرة .

والقانون المصرى اخذ بمذهب محمد فى المسجد والمقبرة وبمذهب ابي يوسف فى غيرهما .

ثم جرى تعديل فى قانون الوقف فى المادة الثامنة فقد جاء فيها (. . .) ولا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة الا اذا كان الباقى منه يوقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها .

ويجوز وقف حصص واسهم شركات الاموال المستغلة استغلالا جائزا شرعا .

وهو بهذا عدل عن رأى السابقين فى عدم صحة وقف المشاع فى العقار غير القابل للقسمة الا بشروط وقد سبق ان بينا ان السابقين متفقان على جواز وقف المشاع فيما لا يقبل القسمة وانما الخلاف فى الذى يقبل القسمة اجازته ابي يوسف ومنعه محمد .

وقف الاسهم فى المنشور السودانى رقم ٥٦ لسنة ١٩٦٧ :

والاسهم فى الشركات قد يكون أصلها عقارا كـشركات العقارات وقد يكون منقولا كـشركات السيارات . وبناء على ذلك فان كان أصلها عقارا وكانت الشركة تستغل أموالها استغلالا جائزا شرعا صح وقفها عند الحنفية . وان كان أصلها منقولا لا يصح وقفها لانهم لايجيزون وقف المنقول .

وكذلك اذا كانت الشركات تستغل أموالها استغلالا حراما شرعا لا يجوز وقفها سواء كان أصلها عقارا أم منقولا .

وهذا هو مذهب الحنفية :

ولكن المنشور السودانى ٥٦ سنة ١٩٦٧ أجاز وقف الاسهم فى كل الشركات التجارية وغيرها دون ان يقيد بها بالشركات التى تستغل أموالها بطريق مشروع كما فعل القانون المصرى .

كذلك فان المنشور اعتبر الاسهم من وقف المنقولات والقانون المصرى اعتبرها من وقف المشاع فيما لايقبل القسمة .

٥ - ان يكون الموقوف مملوكا للواقف ملكا لازما :

ويترتب على هذا الشرط : عدم صحة وقف المال الموهوب من الموهوب له قبل قبضه لان الهبة لا تلزم الا بالقبض .

وعدم صحة وقف المشتري اذا تبين ان العقار الذى اشتراه مستحقا لغير البائع .

عدم صحة وقف الوصى له للمال الموصى به قبل موت الموصى لانه لا يتملكه الا بعد موته .

عدم صحة وقف العقار المباع بشرط الخيار سواء من المشتري أم من البائع لعدم لزوم العقد مع ثبوت الخيار .

عدم صحة وقف مالا يملكه الانسان الا اذا كان نائبا عن مالكه .

كما يترتب عليه : صحة وقف العين المؤجرة من المؤجر في مدة
الإجارة لأن الإجارة لا تخرج العين على ملك المؤجر .

وصحة وقف العين المرهونة من الرامن لأن الرهن لا يخرج العين عن
ملك الرامن .

رابعاً : ما يشترط في الإيجاب :

ويصح الإيجاب بكل ما يصدر من الواقف دالا على إرادة التثنية
الوقف إذا توفرت الشرط التالية :

١ - أن لا يكون معلقا على شرط غير موجود وقت الوقف :

فإذا قال الواقف : إذا اشتريت هذه الأرض فهي وقف على الفقراء
لا يصح لأن الوقف تملك وعقود التملك لا يصح تعليقها لكن إذا كان الأمر
المعلق عليه الوقف موجودا عند الإيجاب صح الوقف وكان التعليق
صوريا كمن يقول : إذا كانت هذه الدار ملكي فهي وقف وهي ملكه .

وينبنى على هذا الشرط صحة الوقف بالصيغة المنجزة والمضافة إلى
زمن مستقبل فإذا قال الواقف : أوقفت أرضي هذه على الفقراء ، صح
وإذا قال الواقف : وقفت أرضي هذه على الفقراء أول السنة القادمة صح
الوقف أيضا .

٢ - ألا تقتن بشرط يناهض حكم الوقف :

ويتفرع على هذا الشرط : عدم صحة الوقف على شرط الخيار فإذا
قال الواقف : وقفت أرضي هذه على الخيار ولم يعين مدته بطل الشرط
والوقف معا .

وعدم صحة الوقف مع التاقية لأن الوقف يشترط أن يكون مؤبدا ،
فإذا قال أرضي هذه موقوفة على الفقراء مدة عشر سنوات مثلا لا يصح
الوقف باتفاق .

وأما إذا خلت الصيغة من التأكيد ومن التأييد كان تكون مطلقة
اختلف الراى عند صاحبين : فابو يوسف يرى انه صحيح لعدم اشتراط
التأييد فى الوقف .

ولا يصح عند محمد لاشتراطه التأييد فى صيغة الوقف :

ومن ثم اذا قال وقفت ارضى هذه على الفقراء من غير ان يقول ابدا
او يحدد مدة معينة ، صح الوقف عند أبى يوسف وبطل عند محمد بن
الحسين .

وكذلك : لو قال : وقفت ارضى هذه على اولادى ، صح الوقف عند
أبى يوسف ويصرف ريعها على الفقراء بعد انقراضهم ، ولا يصح عند
محمد لانقطاع الوقف بانقطاعهم .

وقد اخذ القانون المصرى برأى محمد اذا كان الوقف للمسجد وبرأى
أبى يوسف اذا كان الوقف لغير المسجد .

فقد جاء فى المادة من قانون الوقف (٤٨) لسنة ١٩٤٩ ما يأتى :

«وقف المسجد لا يكون الا مؤبدا . ويجوز أن يكون الوقف على ما
عداه من الخيرات مؤقتا أو مؤبدا ، واذا اطلق كان مؤبدا .

الرجوع فى الوقف :

والرجوع فى الوقف لا يجوز عند صاحبين لأنه ينعقد لازما عندهما :
ويصح عند الامام أبى حنيفة لأن الوقف عنده جائز الا وقف المسجد او
الوقف عليه .

وبه اخذ القانون المصرى ٤٨ لسنة ١٩٤٩ فى المادة الحادية عشرة

منه :

« للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه ، كما يجوز له أن يغير
فى مصارفه وشروطه ، ولو حرم نفسه من ذلك ، على ألا ينفذ التغيير الا
فى حدود هذا القانون . ولا يجوز التغيير ولا الرجوع فى وقف المسجد ابتداء
ولا فيما وقف عليه ابتداء . ولا يصح الرجوع ولا التغيير الا اذا كان
صريحا .

في المنشور السوداني رقم ٧ لسنة ١٩٧٠ :

نصت المادة الأولى منه على : « أن للواقف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه كما يجوز له أن يغير في مصارفة وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على ألا يجوز الرجوع ولا التغيير إلا في حدود ما جاء في هذا المنشور » .

المادة الثانية :

١ - يكون الرجوع بصريح اللفظ .

ب - يكون الرجوع بأشهاد شرعى من المحكمة الشرعية المختصة .

المادة الثالثة :

نصت على ثلاث حالات لا يقبل فيها الرجوع :

١ - إذا مات الواقف فلا حق للورثة في إبطال الوقف .

ب - إذا صدر حكم قضائي بلزوم الوقف في خصومة معينة .

ج - إذا تسلم الموقوف عليهم كلهم أو بعضهم أو من ينوب عنهم العين الموقوفة ، أو ريعها في حياة الواقف ، وكان الوقف منجزا .

المادة الرابعة :

لا يجوز الرجوع ولا التغيير في وقف المسجد مما وقف عليه ولا الرجوع في الوقف على جهة من جهات الخير كالفقراء أو المؤسسات الخيرية .

المادة الخامسة :

الوقف المضاف إلى ما بعد موت الواقف أو المعلق على موته يعتبر وصية وليس وفقا منجزا وله الرجوع فيه والتصرف في الموقوف بأي نوع من التصرفات ، ويعتبر تصرفه رجوعا .

شروط الواقفين

والمراد بشروط الواقفين :

ما يشترطونه في أوقافهم من شروط مثل بيان الموقوف عليهم وكيفية توزيع الربح عليهم ، وطريقة إدارة الوقف وغير ذلك من المعاني :

وقد قسم الحنفية هذه الشروط من حيث تأثيرها على صحة الوقف وعدم تأثيرها ومن حيث وجوب العمل بها وعدمه الى ثلاثة اقسام :

الاول : الشرط الباطل :

وهو كل شرط يخل بأصل الوقف : كان يشترط الواقف عدم انتفاع الموقوف عليهم بالعين الموقوفة .

وحكم الشرط الباطل انه يبطل الوقف الا في المسجد فانه يصح الوقف ويلغى الشرط .

الثاني : الشرط الفاسد :

وهو كل شرط يخل بمنفعة الوقف ، او بمصلحة الموقوف عليهم كان يشترط الواقف الا يستبدل الموقوف ولو تخرب لان هذا يخل بمصلحة الموقوف عليهم والأصل ان للحاكم اذا تخرب الموقوف بحيث لا ينتفع به كان يكون أرضا فتغرق أو دارا فتتهدم ان يبيع الأرض أو الدار ويستبدل بها غيرها مما فيه نفع للموقوف عليهم .

وحكم الشرط الفاسد ان يلغى ويصح الوقف باتفاق .

الثالث : الشرط الصحيح :

هو ما لا يخل بأصل الوقف ولا ينافي حكمه ولا يخل بمنفعة الوقف ولا بمصلحة الموقوف عليهم ولا يخالف الشرع ، كان يشترط ان تكون الولاية له على الموقوف مدة حياته ثم لفلان بعد موته وهكذا .

وحكم هذا انه يجب تنفيذه ولا تجوز مخالفته . وهذا النوع من الشروط هو المقصود بعبارة الفقهاء (شرط الواقف كنص الشارع) يعنى فى وجوب احترامه وتنفيذه .

هذا وقد اشتهر عن الواقفين فى حجب أوقافهم عشرة شروط صحيحة وهى :

(١) ، (٢) الاندخال ، والاخراج : والمراد بالاندخال أن يدخل في الوقف من لم يكن موقوفاً عليه .

والاخراج : أن يخرج منه من كان موقوفاً عليه مطلقاً أو مقيداً بـ .

(٣) ، (٤) الاعطاء والحرمان : والمراد بالاعطاء أن يعطى كل الريع أو بعضه لبعض الموقوف عليهم .

وبالحرمان أن يحرم بعض الموقوف عليهم من كل الوقف أو بعضه مطلقاً أو مقيداً بـ .

(٥) ، (٦) الزيادة والنقصان : وهو أن يشترط لنفسه الحق في أن يزيد أو ينقص في انصبه المستحقين .

(٧) ، (٨) التغيير والتبديل : يعنى تغيير شروط الوقف الصحيحة وتبديلها بشروط صحيحة أخرى .

(٩) ، (١٠) الابدال والاستبدال : والابدال : بيع عين من اعيان الوقف ببديل من النقود أو الاعيان .

والاستبدال : شراء عين للوقف بدل التي بيعت به عين أخرى من اعيان الوقف .

من له حق اشتراط هذه الشروط ، ومتى تشتترط ، وهل يمكن اسقاطها ؟

١ - الواقف وحده هو الذى له الحق فى اشتراط هذه الشروط كلها . أو بعضها لنفسه وله أن يمنح الحق لغيره .

ب - وقت اشتراطها هو وقت انشاء الوقف . ومن ثم فإذا تم الوقف خالياً من هذه الشروط فليس للواقف أن يشترطها بعد ذلك .

ج - وأما اسقاطها بعد اشتراطها ففي المذهب الحنفى رايان :

الاول : ليس له اسقاطها .

والثانى : له ذلك .

(٤٠٠)

هذا وفى الوقف من الموضوعات الهامة التى لم تتح لنا فرصة
الانمصاص عنها الكثير لكن يمكن الرجوع فيها الى أهميات الكتب وما ذكرناه
يمكن ان يكون فيه الكفاية لطالب العلم .

• وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه والتابعين .
والحمد لله رب العالمين •• به العون ، والهدى ، وله التقى • .

الأستاذ الدكتور

عبد الغفار ابراهيم صالح

أستاذ ورئيس قسم الشريعة الإسلامية

وعميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية